Die befristete Forderung.

INAUGURAL-DISSERTATION

zur

Erlangung der juristischen Doktorwürde

der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät

der Philipps-Universität zu Marburg

vorgelegt von

WILLIBALD KARL WATE

Gerichtsreferendar

aus Berlin-Adlershof.

MARBURG 1933

Dissertations-Verlag G. H. Nolte, Düsseldorf

Als Dissertation von der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät angenommen am 20. Januar 1933.

Berichterstatter: Geheimer Justizrat Professor Dr. Franz Leonhard.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

STOFFSAMMLUNG.

Adickes, Zur Lehre von den Bedingungen nach Römischem und heutigem Recht. Eine Vorarbeit für das Deutsche Zivilgesetzbuch, 1876.

Arndts, Lehrbuch der Pandekten, 1889 (14. Aufl.).

Baumbach, Zivilprozeßordnung, 1931.

Beckh, Die Beweislast nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch, 1899.

Bekker, System des heutigen Pandektenrechts I, II, 1886/1889.

Betzinger, Die Beweislast im Zivilprozeß mit besonderer Rücksicht auf das Bürgerliche Gesetzbuch, 1910.

Bierling, Juristische Prinzipienlehre II, 1898.

Biermann, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch und seinen Nebengesetzen, 1898 ff.

Brecht, Bedingung und Anwartschaft (in Jherings Jahrbüchern f. Dogmatik 61, 1912).

Brinz, Lehrbuch der Pandekten, 1873/95 (2. Aufl.).

Bruck, Bedingungsfeindliche Rechtsgeschäfte (in Leonhards Studien zur Erläuterung des Bürgerlichen Rechts, Heft 13, 1904).

Cosack, Lehrbuch des Deutschen Bürgerlichen Rechts I, 1913 (8. Aufl. bearb. von Mitteis, 1927).

Crome, System des Deutschen Bürgerlichen Rechts I, 1900.

Dernburg, Pandekten, 1884 (System des Römischen Rechts bearb. von Dr. Sokolowski, 1911/12).

— Das Bürgerliche Recht des Deutschen Reiches und Preußens, I, 1906.

Dieckerhoff, Welche von den praktisch bedeutsamen gemeinrechtlichen Folgen des Unterschieds zwischen Bedingung und Befristung treffen noch zu für das Bürgerliche Gesetzbuch? Erlanger Diss. 1889.

Du Chesne, Die Bedingung (in der Zeitschrift für das Notariat und für die freiwillige Rechtspflege der Gerichte. Neue Folge, 1909).

— Betagte Rechte (in der Zeitschrift für Rechtspflege in Bayern, 1909).

Endemann, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts I—III, 1903/08/19.

Enneccerus, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts I, 1, 1927/29. 13. Bearbeitg. 1931.

— Ueber Begriff und Wirkung der Suspensivbedingung und des Anfangstermins, 1871.

— Rechtsgeschäft, Bedingung und Anfangstermin, 1889.

Fitting, Ueber den Begriff der Rückziehung, 1856.

— Ueber den Begriff der Bedingung (im Archiv für die ziv. Praxis 39, 1856).

Friedenthal, Einwendung und Einrede in der Zivilprozeßordnung und dem Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich, 1898.

Flatau, Die Zwangsvollstreckung in Leihmöbel. Ein Beitrag zu ihrer theoretischen und praktischen Durchführbarkeit, 1909.

Goldmann-Lilienthal, Das Bürgerliche Gesetzbuch I, 1903.

Hedemann, Werden und Wachsen im Bürgerlichen Recht. (Schriften des Vereins „Recht und Wirtschaft" III, 2, 1913).

Hellmann, Vorträge über das Bürgerliche Gesetzbuch für das Deutsche Reich, 1897.

— Lehrbuch des Konkursrechts, 1907.

Hellwig, Lehrbuch des Zivilprozeßrechts I/II, 1903/09.

— Anspruch und Klagrecht (Beiträge zum bürgerlichen und zum Prozeßrecht) 1910.

— Festschrift für die jur. Fakultät Gießen, 1907.

Hölder, Kommentar zum Allgemeinen Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs, 1900.

Jaeger, Kommentar zur Konkursordnung und den Einführungsgesetzen, 1928.

Jhering, Geist des Römischen Rechts auf den verschiedenen Stufen seiner Entwicklung, 1891/94/98/1906.

Karlowa, Das Rechtsgeschäft und seine Wirkung, 1877.

Kern, Die betagte Forderung. Greifswalder Diss. 1904.

Kipp, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts II, 3, 1928.

Koeppen, Der obligatorische Vertrag unter Abwesenden (in Jherings Jahrbuch f. Dogm. 11, II, 1871).
Kohler, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts I, 1904/05/19.
Kretzschmar, Das Erbrecht des Deutschen Bürgerlichen Gesetzbuchs, 1910/13.
Kuhnt, Die Vollstreckung in die Rechte des Abzahlungskäufers und des Möbelverleihers, 1913.
Langheineken, Anspruch und Einrede nach dem Deutschen Bürgerlichen Gesetzbuch, 1903.
Leonhard, Franz, Bürgerliches Gesetzbuch, 5. Buch: Erbrecht, 1912.
— Die Beweislast, 1926.
— Bürgerliches Recht, ein Lehrbuch in kurzen Sätzen, 1926/32.
Leonhard, Rudolf, Der allgemeine Teil des Bürgerlichen Gsetzbuchs in seinem Einflusse auf die Fortentwicklung der Rechtswissenschaft, 1900.
Lenz, Zur Lehre vom dies, 1858.
Manigk, Tatsachen, juristische, im Handwörterb. d. Rechtswissenschaft, V, 1928.
Mugdan, Die gesamten Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich I, 1899.
Nikisch, Grundformen des Arbeitsvertrages, 1926.
Oertmann, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch und seinen Nebengesetzen. Allgemeiner Teil und Schuldverhältnisse, 1927, 1928.
— Die Rechtsbedingung, 1924.
Ohmeyer, Verfügung über künftige Rechte. Zugleich ein Beitrag zur Theorie der künftigen Rechte, 1909.
Planck, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz. Herausgegeben in Verbindung mit André usw., 1913 ff.
Puntschart, Die fundamentalen Rechtsverhältnisse des Römischen Privatrechts, 1885.
Raape, Das gesetzliche Veräußerungsverbot des Bürgerlichen Gesetzbuchs, 1908.
Rehbein, Das Bürgerliche Gesetzbuch mit Erläuterungen für das Studium und die Praxis I, 1899.
Reichsgerichtsräte-Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuche I, 1929.
Reinhold, Die Lehre von dem Klagegrunde, den Einreden u. d. Beweislast, 1888.
Salomon, Das Wesen des befristeten Rechtsgeschäfts. Berliner Diss., 1889.
Savigny, System des heutigen Römischen Rechts, III, 1840.
v. Scheurl, Zur Lehre von den Nebenbestimmungen bei Rechtsgeschäften (Beiträge zur Bearbeitung des Römischen Rechts II, 1871).
Schollmeyer, Recht der Schuldverhältnisse, 1900.
Sintenis, Das praktische gemeine Zivilrecht I—III, 1868/69 (3. Aufl.).
Siméon, Das Wesen des befristeten Rechtsgeschäfts, 1889.
Sobtzick, Die bedingte und die befristete Obligation. Erlanger Diss., 1898.
Staudinger, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch und dem Einführungsgesetze I, 1925.
Stein-Jonas, Die Zivilprozeßordnung für das Deutsche Reich I, 1928.
Stölzel, Schulung für die ziv. Praxis, 1906.
Strohal, Das Deutsche Erbrecht auf Grundlage des Bürgerlichen Gesetzbuchs I, II, 1903/04, (Das Recht des Bürgerlichen Gesetzbuchs in Einzeldarstellungen 1).
— Leipziger Festgabe für Degenkolb, 1905.
Suppes, Einredebegriff, 1902.
v. Tuhr, Der allgemeine Teil des Deutschen Bürgerlichen Rechts (System. Handbuch der deutschen Rechtswissenschaft) I—III, 1918.
Unger, System des Oesterreichischen allgemeinen Privatrechts II, 1876.
Vangerow, Lehrbuch der Pandekten I—III, 1863/69/76.
Wachter, Das schwebende Eigentum, 1871.
Warneyer, Kommentar zum Bürgerl. Gesetzbuch für das Deutsche Reich I, 1930.
Wendt, Die Lehre vom bedingten Rechtsgeschäft, 1872.
Windscheid-Kipp, Lehrbuch des Pandektenrechts I—III, 1906 (9. Aufl.).
— Die Wirkung der erfüllten Bedingung, 1851.
Zitelmann, Irrtum und Rechtsgeschäft, 1879.
— Das Recht des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Allgemeiner Teil, 1900.

INHALTS-ÜBERSICHT.

§ 1. Einleitung 1

I. Kapitel: **Begriff und Regelung der Befristung nach geltendem Recht.**

§ 2. Der Begriff der Befristung 2
§ 3. Abgrenzung der Befristung von naheliegenden Begriffen . 6
§ 4. Die Regelung der Befristung nach geltendem Recht . . 8

II. Kapitel: **Die bedingte Forderung.**

§ 5. Die Wirkungen des bedingten Forderungsgeschäfts vor und bei dem Eintritt der aufschiebenden Bedingung . . . 10
§ 6. Die Rechtsnatur des bedingten Forderungsrechts . . . 14

III. Kapitel: **Das befristete Eigentum.**

§ 7. Die Rechtslage vor und bei dem Eintritt des Anfangstermins 20

IV. Kapitel: **Das Wesen der befristeten Forderung.**

§ 8. Ueber die Zulässigkeit von Zeitbestimmungen bei Forderungsgeschäften 22
§ 9. Die Wirkungen des Forderungsgeschäftes vor und bei dem Eintritt des Anfangstermins 23
§ 10. Die Hauptansichten über die Rechtsnatur der befristeten Forderung 25
§ 11. Die Rechtsnatur der befristeten Forderung 29
§ 12. Zusammenfassendes Ergebnis 35
§ 13. Die Frage der Beweislast 36

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41554407_0137

§ 1. EINLEITUNG.

Die Rechtsordnung hat dem Menschen in weitem Ausmaß die Macht verliehen, seine Lebensverhältnisse im Rahmen des allgemeinen Normensystems seinen besonderen Bedürfnissen und Neigungen entsprechend durch eigene Willensakte rechtsschöpferisch auszugestalten. Dazu dient ihm das Rechtsgeschäft.

Mit Hilfe des Rechtsgeschäfts vermag er sogar, nicht nur zeitlich unmittelbare Rechtserfolge hervorzurufen, sondern er kann vermöge eines zusätzlichen Mittels regelmäßig schon jetzt rechtsverbindlich anordnen, wann und wie sich ein erstrebter Rechtserfolg in der Zukunft, nach Tagen, Monaten, Jahren verwirklichen soll. Es braucht also mit der Vornahme solcher Rechtsgeschäfte, deren volle Rechtswirkungen nicht alsbald nach dem Geschäftsabschluß eintreten sollen, nicht bis zu dem späteren Zeitpunkt gewartet zu werden, in welchem der Eintritt des Rechtserfolges gewünscht wird.

Auch das Wirkungsende eines bereits vollwirksam gewordenen Rechtsgeschäfts kann schon bei seinem Abschluß derart zeitlich festgelegt werden, daß der eingetretene Rechtserfolg in dem bezeichneten Zeitpunkt von selbst, d. h. ohne einen neuen Willensakt, abbricht.

Den Zeitpunkt des gewünschten rechtsgeschäftlichen Wirkungseintritts oder -endes festzusetzen, ist Sinn und Zweck der Zeitbestimmung oder Befristung.

Wird ein Rechtsgeschäft unter einem Anfangstermin — einer aufschiebenden Befristung — vorgenommen, so liegt zwischen seinem Abschluß und dem Eintritt des erstrebten Rechtserfolges ein vom Recht mehrfach berücksichtigtes „Etwas", über dessen rechtliche Qualifikation im Schrifttum seit langem Streit herrscht. Es soll hier je nach der Art des begründenden Rechtsgeschäftes kurz: befristete Forderung, befristetes Eigentum usw. genannt werden.

Schon die Wissenschaft des gemeinen Privatrechts hat sich mit der Frage nach dem Wesen befristeter Rechte eingehender befaßt. Dabei hat besonders die befristete Forderung eine bevorzugte Rolle gespielt. Man ist indes zu keiner allgemein gebilligten Auffassung gelangt. Auch nach dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuches ist der Streit um die Rechtsnatur befristeter Rechte nicht beigelegt worden, im Gegenteil, er ist wohl noch heftiger entbrannt.

Das Bürgerliche Gesetzbuch hatte naturgemäß nicht die Aufgabe, die Einstellung des Gesetzgebers zu dem Problem in rein theoretischen Anführungen zu erläutern. Immerhin ergeben sich aus einigen Vorschriften des Gesetzes wichtige Anhaltspunkte, die unter Berücksichtigung der diesbezüglichen Erwägungen in den Materialiensammlungen auf die den gesetzlichen Bestimmungen zugrunde liegende Rechtsauffassung schließen lassen. Es ist unrichtig, anzunehmen, der Gesetzgeber habe durch eine

möglichst allgemein gehaltene Fassung der betreffenden Stellen einer Entscheidung ausweichen und die Austragung des Meinungsstreits ganz der Rechtslehre überlassen wollen. Nachdem sich in der Theorie bereits zwei extreme Grundanschauungen herausgebildet hatten, nämlich die eine, welche das befristete Recht als das bereits entstandene endgültige und nur in seiner vollen Ausübbarkeit gehemmte Recht, die andere, welche das endgültige Recht als erst in dem festgesetzten Zeitpunkt entstanden ansah, mußte sich der Gesetzgeber entscheiden. Denn von dem Ausfall dieser Entscheidung hängen erhebliche praktische Folgen ab.

Soweit die Rechtsnatur befristeter dinglicher Rechte in Betracht kommt, stimme ich mit der Darstellung der herrschenden Lehre überein. Das Wesen befristeter Forderungsrechte scheint mir jedoch nur von wenigen richtig erkannt zu sein. Eine heute weit verbreitete Ansicht, die zwischen „befristeten" und „betagten" Forderungen unterscheidet, befriedigt nicht und scheint mir mit Sinn und Zweck der einschlägigen Gesetzesvorschriften unvereinbar.

Der Plan dieser Arbeit besteht darin, die wichtigsten Lehrmeinungen über den rechtlichen Aufbau der (aufschiebend) befristeten Forderung in gedrängter Kürze unter dem Gesichtspunkt zu behandeln, ob und inwieweit sie mit der im vierten Titel des Allgemeinen Teils des Bürgerlichen Gesetzbuchs getroffenen allgemeinen Regelung befristeter Rechte, aber auch mit zahlreichen in diesem und anderen Gesetzen verstreuten Einzelvorschriften in Einklang stehen. Bei dieser Prüfung muß mein Augenmerk auch darauf gerichtet sein, ob die zu besprechenden Lehren der unumgänglichen Tatsache gerecht werden, daß das Bürgerliche Gesetzbuch in dem richtunggebenden § 163 die Anwendungsvorschriften über die Befristung an die der Bedingung sachlich anlehnt. Ich meine, es konnte vom Gesetzgeber gar nicht sinnfälliger dargetan werden, daß nach seiner Auffassung zwischen bedingten und befristeten Rechten derselben Art innere Wesensverwandtschaft besteht. Ich kann mich aus noch zu erörternden Gründen nicht der gelegentlich geäußerten Meinung anschließen, die in dieser Paragraphenverkoppelung nur eine Vereinfachung der Gesetzesfassung sieht. Beim befristeten und bedingten Eigentum erkennt die herrschende Lehre die grundzügliche strukturelle Uebereinstimmung auch an. Anders bei Forderungen. Weil das Bürgerliche Gesetzbuch (und einige andere Gesetze) bedingte Forderungen vereinzelt anders behandelt als betagte Forderungen, glauben viele Schriftsteller, daraus eine strukturelle Verschiedenheit befristeter und bedingter Forderungen ableiten zu müssen. Es soll später versucht werden, diesen Irrtum auszuräumen.

Von vornherein muß aber mit allem Nachdruck darauf hingewiesen werden, daß sich in der rechtlichen Behandlung bedingter und befristeter Rechte derselben Art allerdings Unterschiede aus der begrifflichen Verschiedenheit von Bedingung und Befristung ergeben müssen. Das ist aber kein Beweis gegen die Richtigkeit der Annahme einer in ihren Grundzügen gleichen Wesenheit bedingter und befristeter Rechte derselben Art und schließt die daraus sich ergebende wenigstens grundsätzliche gleiche rechtliche Behandlung nicht aus, sondern verlangt sie.

I. Kapitel:

BEGRIFF UND REGELUNG DER BEFRISTUNG NACH GELTENDEM RECHT.

§ 2. Der Begriff der Befristung.

Die Befristung wurde und wird auch heute noch in Lehrbüchern und Kommentaren vielfach als „Nebenbestimmung"[1]) eines Rechtsgeschäfts bezeichnet. Dem muß mit aller Entschiedenheit entgegengetreten werden. Dieser ungeschickte und unklare Ausdruck ist nämlich schon Anlaß verhängnisvoller Schlußfolgerungen gewesen. Man denke nur an folgende Deutungsmöglichkeiten:

Man könnte unter „Nebenbestimmungen" nebensächliche, unwichtige Geschäftsbestimmungen verstehen, Bestimmungen, die zur Charakterisierung des mit dem Geschäft erstrebten wirtschaftlichen Zwecks nicht von maßgeblicher Bedeutung sind[2]). Nun, ganz abgesehen davon, daß es unsinnig wäre, Tatbestandselemente eines Rechtsgeschäfts, denn ein solches ist die Befristung, nach ihrer wirtschaftlichen Bedeutung zu gliedern, die Befristung wäre auch keine Nebenbestimmung in diesem Sinne. Denn durch eine Zeitbestimmung wird der mit dem Geschäft erstrebte Rechtserfolg meist wirtschaftlich geringwertiger. Wirtschaftlich gewertet, ist eine Bargeldforderung fast immer bedeutungsvoller als ein Recht auf künftige Zahlung.

Manche Schriftsteller setzen die „Neben"bestimmungen in Gegensatz zu "wesentlichen" Bestimmungen und verstehen unter den letzteren solche Tatbestandselemente, die notwendige Voraussetzungen für die Gültigkeit eines Rechtsgeschäftes sind. Nichtsdestoweniger rechnen sie zu den „wesentlichen" Bestimmungen aber auch solche, die nur zu einem Rechtsgeschäft einer betreffenden Art erforderlich sind, deren Fehlen das Rechtsgeschäft als solches aber nicht immer ungültig macht, sondern mitunter nur seinen Typ nach Maßgabe des § 140 BGB. wandelt[3]). Selbst wenn man dieser Einteilung folgte, die schon an innerer Geschlossenheit und Klarheit viel zu wünschen übrig läßt, so wäre die Befristung auch in diesem Sinne keine Nebenbestimmung. So kann zum Beispiel eine wechselmäßige Verpflichtung ohne Angabe der Zeit, zu welcher gezahlt werden soll, nach Art. 4 Ziff. 4 der WO. nicht entstehen. Der Wechsel wäre ohne Angabe der Zahlungszeit nichtig. Ferner bestimmt § 306 BGB., daß ein auf eine unmögliche Leistung gerichtetes Rechtsgeschäft nichtig ist. Ist es aber befristet, so ist und bleibt es trotz anfänglicher Leistungsunmöglichkeit nach § 308 Abs. 2 BGB. gültig, vorausgesetzt nur, daß die Unmöglichkeit vor Eintritt des Termins behoben wird. Daraus geht hervor, daß die Zeitbestimmung zur Aufrechterhaltung der Gültigkeit des Rechtsgeschäfts jedenfalls bis zum Eintritt der Leistungsmöglichkeit notwendig war.

Wenn die Bezeichnung „Nebenbestimmung" nur ausdrücken soll, daß die Gültigkeit eines Rechtsgeschäfts durch eine nicht ausdrücklich

1) Enn. Rechtsg. 212/13; Hölder, Komm. Vorbem. z. 4. Tit. II; Oertmann, Komm. Vorbem. zu §§ 158—63; Salomon 11, 12; Siméon 1 u. a.

2) Enn. Rechtsgesch. 212.

3) Darauf weist mit Recht hin: Franz Leonhard, Lehrbuch 42.

getroffene Abrede über das betreffende Tatbestandselement nicht in Frage gestellt werde [4]), so träfe sie auf die Befristung, von wenigen Ausnahmen, wie z. B. im Falle des Wechsels, abgesehen, allerdings zu; denn ein Rechtsgeschäft kann in der Tat auch unter einer konkludenten Befristung abgeschlossen werden. Aber dann müßte man zum Beispiel auch eine konkludente Festsetzung des Kaufpreises eine unwesentliche Bestimmung des Kaufvertrages nennen, was nirgends geschieht.

Endlich wäre es grundfalsch, und diese Erkenntnis dürfte sich heute allgemein durchgesetzt haben, die Befristung als eine n e b e n dem übrigen Tatbestand des Rechtsgeschäfts selbständig stehende Bestimmung zu denken. Vielmehr fügt sie sich mit den sonstigen Tatbestandselementen unlösbar zu einer organischen Einheit [5]). Zwar können den Wirkungen eines unbefristet abgeschlossenen Geschäfts später (vielleicht auch schon vorher) durch besondere (selbständige) Abrede in einzelnen Beziehungen Zeitschranken gesetzt werden (z. B. durch Stundung). Aber dann liegt keine Befristung des ersten Geschäfts vor, sondern ein zweites Rechtsgeschäft äußert eigene Wirkungen, die in die Abwickelung der Wirkungen des ersten Geschäfts eingreifen. Dies ist besonders von Bedeutung für die Beweislast, wie wir noch sehen werden.

Freilich kann ein unbefristetes Rechtsgeschäft unter Anordnung einer Zeitbestimmung umgewandelt und damit im Wege einer neuen Vereinbarung zu einem befristeten Geschäft gemacht werden.

In diesem Zusammenhange sei der Klarstellung halber noch darauf hingewiesen, daß gelegentlich der nicht zum Tatbestand des Rechtsgeschäfts gehörige in Aussicht genommene äußere Umstand (Termin) als „Befristung" bezeichnet wird. Damit mag es vielleicht zusammenhängen, daß bei einigen Schriftstellern die irrige Vorstellung entstand, die Befristung sei eine selbständige Geschäftsabrede.

Es ist auch absolut kein Bedürfnis vorhanden, für die Befristung — und das gleiche gilt für die Bedingung — den veralteten Oberbegriff „Nebenbestimmung" eines Rechtsgeschäfts beizubehalten. Uebrigens lehnen auch die Motive [6]) diesen Ausdruck als einen sinnverwirrenden und überflüssigen ab.

Die Befristung ist ein Geschäftselement, auf Grund dessen der Eintritt des erstrebten v o l l e n Rechtserfolges (oder dessen Ende) an einen künftigen, sicher eintretenden Umstand geknüpft wird. Ihre Geltungskraft beruht nicht ausschließlich auf dem Gesetz, sondern auch auf der Willensäußerung des Trägers des Rechtsgeschäfts, anders als z. B. die der rein gesetzlichen Fristen: Verjährungs- und Ausschlußfrist.

Man sollte davon Abstand nehmen, die Befristung in irgend einen Zusammenhang mit der von v. Scheurl sogenannten „Rechtsbefristung" zu bringen. Er versteht darunter die Zeit, in welcher sich die A b wickelung der rechtsgeschäftlichen Wirkungen in Anlehnung an den natürlichen

4) Enn. Rechtsgesch. 214.

5) Endemann I § 79, 1; Enn. Rechtsgesch. 211 f. Kern 10; Planck I 4. Tit. 1; Rehbein 228; Salomon 10; Scheurl 2; Siméon 1, 7 u. a. — Unrichtig Adickes 13 „selbständiges Element"; Unger, II, 573 ff.

6) I, 249.

Lebensablauf vollzieht. Man hat behauptet [7]), die „Rechtsbefristung" unterscheide sich nur dadurch von der (echten) Befristung, daß die Geltungskraft der ersteren auf dem Gesetz, die der letzteren dagegen auf dem Parteiwillen beruhe. Aber das ist schon deshalb unrichtig, weil die Geltungskraft der letzteren a u c h auf dem Gesetzeswillen beruht. Doch ist das nicht der einzige Mangel dieser These. Die sog. „Rechtsbefristung" ist in Wahrheit nichts anderes als eine Gültigkeitsvoraussetzung des Rechtsgeschäfts. Das wird deutlich bei Schuldgeschäften. Der Schuldner bedarf zur Erbringung der versprochenen Leistung je nach den obwaltenden Umständen (Art und Umfang der Leistung, Entfernung usw.) einer kürzeren oder längeren Bewirkungsfrist. Diese Zeitspanne ist nicht etwa eine von Gesetzeswegen bemessene und verfügte Frist, sondern ergibt sich zwangsläufig aus der zeitlichen Aufeinanderfolge der äußeren Lebenserscheinungen, die für die Abwickelung der Rechtswirkungen maßgebend sind. Sie ist Grundlage und Maßstab für die rechtliche Bindung der Parteien. Die (echte) Befristung aber ist nicht eine Voraussetzung der Gültigkeit des Rechtsgeschäfts, sondern ein künstliches Mittel, die E n t s t e h u n g der vollen Rechtswirkungen aufzuschieben und zeitlich festzulegen. „Rechtsbefristung" hat mit Befristung ebensowenig gemein wie die sogenannte „Rechtsbedingung" mit der (echten) Bedingung [8]). „Rechtsbefristung" sowohl wie „Rechtsbedingung" sind nur irreführende Bezeichnungen für bestimmte Arten von Gültigkeitserfordernissen des Rechtsgeschäfts. Befristung und Bedingung dagegen sind, wenn man so will, Wachstumsstörungen rechtsgeschäftlicher Wirkungen [8a]).

Die Befristung knüpft die abhängig gemachten Rechtswirkungen an einen sicher eintretenden Umstand. Ob es begrifflich genügt, wenn der Eintritt des äußeren Umstandes für sicher gehalten wird, davon bei Abgrenzung der Befristung von der Bedingung.

Sollen die befristeten Rechtswirkungen mit dem Eintritt des erwarteten Umstandes beginnen, so spricht das Gesetz von einem Anfangstermin: — dies a oder ex quo —, sollen die Wirkungen endigen, so redet das Gesetz von einem Endtermin: — dies ad quem —.

Läßt sich der in Aussicht genommene Zeitpunkt nach dem Kalender berechnen, z. B. jemand schuldet 500 am 1. April, zu Weihnachten, in vier Wochen oder ähnlich, so nennt man ihn seit Savigny einen dies certus an et quando, dagegen spricht man bei einem unmeßbaren Umstand, z. B. dem Todesfall einer Person, von einem dies certus an, incertus quando. Diese ganze Einteilung ist aber für die sachliche Beurteilung und die rechtliche Behandlung befristeter Rechte ohne Belang.

---

7) Scheurl 27; Siméon 7.

8) Salomon 15.

8a) Etwas anders Manigk 856 (vgl. auch Oertmann, Rechtsbedingung 6 ff.) auf Grund seiner „Teilung" des Geschäftstatbestandes in den engeren („allgemeine Geschäftsbestandteile") und den weiteren (mit Einschluß gewisser Wirksamkeitsvoraussetzungen des Einzelgeschäfts). Aber die bedingten oder befristeten Wirkungen sind m. E. nicht, wie Manigk meint, in der Schwebe, sondern nur am Entwicklungsabschluß gehemmt.

§ 3. Abgrenzung der Befristung von naheliegenden Begriffen.

Während die Befristung, wie erwähnt, den Beginn oder das Ende der vollen Rechtswirkungen von einem sicher eintretenden Umstand abhängig macht, knüpft die Bedingung an ungewisse Umstände an. Das ergibt sich aus dem Vorhandensein des § 162 BGB. und der Tatsache, daß dieser Paragraph nach dem folgenden § 163 auf befristete Geschäfte keine Anwendung finden soll [9]).

Man hat darüber gestritten, ob für die begriffsmäßige Abgrenzung der Bedingung von der Befristung die objektive Gewißheit oder Ungewißheit des in Aussicht genommenen Umstandes maßgeblich sei, oder ob es nicht vielmehr darauf ankomme, wie der oder die Träger des Rechtsgeschäfts sich den Umstand bei Geschäftsvornahme vorgestellt haben. Fitting [10]) hat z. B. das letztere angenommen. Wäre dies richtig, so müßte es auch zulässig sein, notwendige oder unmögliche und in der Vergangenheit oder Gegenwart liegende Umstände zur Bedingung zu machen. So in der Tat Fitting a.a.O. Daß diese Ansicht mit den geltenden gesetzlichen Bestimmungen nicht im Einklang steht, dürfte heute allgemein anerkannt sein und braucht hier nicht näher ausgeführt zu werden.

Was hat man aber unter dem Begriff „objektive" Gewißheit oder Ungewißheit zu verstehen? Es gibt künftige Umstände, die zur Zeit des Geschäftsabschlusses nach allgemein menschlichem Ermessen unerforschlich und dennoch schon sicher waren. Andererseits kann einem einzelnen auf Grund außergewöhnlicher Fähigkeiten ein künftiger Umstand schon gewiß sein, dessen Eintritt die Allgemeinheit für ungewiß hält. M. E. wird man es regelmäßig darauf abzustellen haben, ob der Eintritt des künftigen Umstandes, vom Standpunkt des oder der Träger des Rechtsgeschäfts zur Zeit der Geschäftsvornahme gesehen, nach allgemein menschlichem Ermessen gewiß ist oder nicht [11]). Eine Ausnahme wird aber dann zu gelten haben, wenn in dem Rechtsgeschäft selbst zum Ausdruck gebracht ist, daß der oder die Träger eine über die Grenzen des allgemeinen Wissens hinausreichende Erforschungskraft besessen haben. — Ein Hellseher verspricht einen aufklärenden Vortrag dann zu halten, wenn das von ihm als sicher eintretend erkannte und vorausgesagte, nach allgemein menschlichem Ermessen aber ungewisse Ereignis eintritt. Hier wäre die Pflicht zur Vortragsleistung m. E. befristet, nicht bedingt.

Nichts mit der Frage, ob für die begriffsmäßige Abgrenzung der Befristung von der Bedingung die „objektive" oder die „subjektive" Gewißheit oder Ungewißheit des erwarteten Umstandes wesentlich sei, hat die ganz andere Frage zu tun, ob es zur Annahme entweder einer Bedingung oder einer Befristung im konkreten Einzelfall unter dem Gesichtspunkt objektiver Gewißheit oder Ungewißheit des erwarteten Umstandes in dem eben dargelegten Sinne allein auf die allgemeine (objektive) Bedeutung der von dem oder den Trägern des Rechtsgeschäfts gebrauchten Worte ankomme, oder ob der durch sie kundgetane Wille des oder der Erklärenden zu ergründen sei. Das spielt eine Rolle bei dem sogenannten dies incertus an, certus quando, einem künftigen Um-

9) Oertmann, Komm. § 163, 2a.

10) Bedingung 319 ff. 326.

11) So im Wesentlichen Enn. Suspensivbedingung 300 und Lehrbuch 490; R. Leonhard 389, 1.

stand, dessen Eintritt zwar ungewiß ist, der aber, falls er eintritt, kalendermäßig vorbestimmbar ist, z. B. der Zeitpunkt der Volljährigkeit. Der Entwurf I zum Bürgerlichen Gesetzbuch hatte in § 143 bestimmt, daß der sog. dies incertus an, gleichgülig, ob er ein certus quando oder ein incertus quando ist, im Sinne des Gesetzentwurfs als Bedingung anzusehen sei. In zweiter Lesung wurde diese Stelle indes mit der Begründung gestrichen, sie treffe nicht immer zu. Es könne sich im Einzelfall auch bei einem dies incertus an um eine Befristung handeln [12]), nämlich dann, wenn die Parteien die abhängige Geschäftswirkung unter allen Umständen als sicher beabsichtigten: A sollen zum Beispiel auch dann, wenn er vor erreichter Volljährigkeit stirbt, 1000 — d. h. dann eben seinen Erben — zugewendet sein. Es bedarf keiner näheren Erörterung, daß es sich hier einzig und allein um Auslegung von Willenserklärungen handelt, nicht etwa, wie nochmals betont werden soll, darum, ob es zur Annahme einer Befristung ausreichend und wesentlich sei, daß die P a r t e i e n einen äußeren Umstand, an den sie die volle Geschäftswirkung knüpfen, für sicher halten. Entweder: sie knüpfen den erstrebten Rechtserfolg an einen nach allgemein menschlichem Ermessen (objektiv i. o. S.) sicheren Umstand, dann liegt eine Befristung vor, und zwar auch dann, wenn die Parteien zur Kennzeichnung des in Aussicht genommenen Umstandes fälschlich einen Ausdruck gebrauchen, der nach dem allgemeinen Sprachgebrauch einen unsicheren Umstand benennt. Denn für die Auslegung gilt hier nichts anderes als sonst: es ist „der wirkliche Wille zu erforschen und nicht an dem buchstäblichen Sinn des Ausdrucks zu haften" (§ 133 BGB.) [13]). Oder: sie knüpfen den Eintritt des Rechtserfolges an einen nach allgemein menschlicher Erfahrung unerforschlichen Umstand an, so liegt selbst dann eine Bedingung vor, wenn ein genaues Datum angegeben wird. Werden A 1000 „bei Volljährigkeit" versprochen, so ist es durchaus denkbar, daß die Pflicht zur Zahlung nicht davon abhängig gemacht werden sollte, daß A 21 Jahre alt oder für volljährig erklärt wird, sondern allein davon, daß eine mit dem Begriff Volljährigkeit nur kenntlich gemachte Frist abläuft ohne Rücksicht darauf, ob A das Ende der Frist wirklich erlebt oder nicht [14]). Andererseits läge eine Bedingung auch in dem Falle vor, wo A 1000 versprochen werden, wenn er am 2 0 . J u n i sein Examen besteht.

Während die Befristung ein unselbständiges Tatbestandselement des Rechtsgeschäfts ist, beruht eine nachträgliche — unter Umständen auch vorgängige — Abrede über die Leistungszeit (Stundung) auf einem neuen rechtsgeschäftlichen Tatbestand. Ein unbefristet vorgenommenes Geschäft wird durch Stundung einzelner Leistungen nicht zu einem befristeten. Auch ein einzelnes unbefristetes Leistungsrecht wird durch Stundung nicht zu einem befristeten [15]). Die vollen Rechtswirkungen waren bereits entstanden und werden durch die Stundung nicht wieder beseitigt, nur ihre A b wickelung wird infolge der Geltendmachung der Stundung gehemmt.

Die Stundung beruht also auf einem von dem ursprünglichen rechtserzeugenden Geschäft zu sondernden materiellen Tatbestand, der seinerseits ein den

---

12) Motive I, 270.
13) Langheineken 65.
14) vgl. hierzu DJZ. 1902 S. 168 Nr. 35.
15) Oertmann, Komm. § 163, 4a.

Wirkungen des Rechtsgeschäfts sich hemmend entgegenstellendes Einrederecht erzeugt (§ 202 Abs. 1 BGB.)[16].

Von einigen Schriftstellern[17] wird freilich eine Einrede der Stundung nicht anerkannt. Sie wollen in der Stundung nur eine Unterart der Befristung des ursprünglichen Rechtsgeschäfts sehen; aber die Parteien machen hierin einen Unterschied. Und dann dürfte ein Versäumnisurteil auf Verurteilung zu sofortiger Leistung nicht ergehen, wenn der Kläger selbst vortrüge, er habe Stundung gewährt und die Zeit sei noch nicht abgelaufen. Das ist nicht zu billigen.

Wenn man sich darauf berufen hat, der Wortlaut des Gesetzes biete keine Sicherheit dafür, ob an eine echte Einrede gedacht sei oder nicht, so hat man jedenfalls nicht dargetan, warum im § 202 Abs. 1, dessen Wortlaut zweifellos auf eine Einrede deutet, eine unrichtige Fassung gewählt worden sei.

Von der Befristung des gesamten Rechtserfolges ist die Befristung einzelner rechtsgeschäftlicher Wirkungen, z. B. eines einzelnen Leistungsrechts, zu unterscheiden[18]. Hierhin gehört m. E. der Begriff der Fälligkeit einer Forderung. Dagegen behauptet Oertmann[19], die Fälligkeit sei eine Eigenschaft (Modalität) der Leistung. Das halte ich für unzutreffend. Fälligkeit bezeichnet nach dem Sprachgebrauche des Bürgerlichen Gesetzbuches nicht den natürlichen Geschehnisablauf, den Leistungsvollzug, die Abwickelungsspanne des Leistungsrechts. Denn § 271 BGB. sagt: „Ist eine Zeit für die Leistung weder bestimmt noch aus den Umständen zu entnehmen, so kann der Gläubiger die Leistung sofort verlangen . . .". Nun spielt sich aber jede Leistung in einer mehr oder weniger langen Zeit ab. Bedeutete Fälligkeit die Zeit der Leistungsbewirkung, so könnte nicht von sofortiger Fälligkeit gesprochen werden. Aus der Fassung: „sofort verlangen" folgt m. E. unzweideutig, daß mit dem Begriff Fälligkeit der Zeitpunkt der Entstehung des Forderungsrechts, genauer der Abschluß seiner Entwickelung gemeint ist. Der Gläubiger kann verlangen, daß der Schuldner mit der Bewirkung der Leistung sofort beginne und sie ohne Verzögerung nach den Grundsätzen von Treu und Glauben (242) durchführe. Sofortige Fälligkeit bedeutet demnach augenblickliche Entstehung des Forderungsrechts nach Abschluß des Forderungsgeschäfts.

§ 4. Die Regelung der Befristung nach geltendem Recht.

Gemäß § 163 BGB. sollen auf befristete Rechtsgeschäfte die für bedingte Geschäfte geltenden Vorschriften der §§ 158, 160 und 161 entsprechende Anwendung finden. Das besagt im einzelnen:

Wird ein Rechtsgeschäft unter Bestimmung eines Anfangs- oder Endtermins vorgenommen, so soll die von dem Termin abhängige Wirkung mit dem Eintritt des Termins beginnen oder endigen (§§ 163, 158). Welche „Wirkung" gemeint ist und in welcher Weise sie sich gestaltet, davon später. Während der Zeit

16) H. M. Biermann 218; Crome I § 115 A 14; Endemann I § 86 A 14; Enn. Lehrb. § 215, 1; Hellmann, Vorträge 203; Hellwig, A. 8 A 25; R. Leonhard 239; Oertmann, Komm. a. e. a. O. und § 768, 1; Planck I § 202, 2; Schollmeyer 104; Staudinger III § 1157, 1; Zitelmann, AT 30, 32.

17) Fischer, Recht u. Rechtsgang 105; Friedenthal 43 ff. Hölder, i. R. 4, 163; Suppes 32 ff. u.a.

18) Oertmann, Komm. § 163, 4b; Planck § 163, 1; vgl. auch v. Tuhr III 284.

19) Komm. § 163, 4c.

vom Geschäftsabschluß bis zum Eintritt der abhängigen Wirkung ist der rechtliche Zwischenzustand dadurch geschützt, daß der Befristet-Berechtigte vom Gegner wegen schuldhaft schädigender Einwirkungen auf das befristete Recht später Schadensersatz verlangen kann (§ 160). Weiterverfügungen dessen, der bereits befristet verfügt hat, sind, vorbehaltlich der Vorschriften über den Schutzerwerb gutgläubiger Dritter, insoweit unwirksam, als sie das befristete Recht vereiteln oder beeinträchtigen würden (§ 161).

Die §§ 159 und 162 werden von der entsprechenden Anwendung auf Rechtsgeschäfte unter einer Befristung ausgenommen.

Der § 159 betrifft die unter den Parteien getroffene Abrede, daß die an den Bedingungseintritt geknüpfte rechtsgeschäftliche Wirkung in bestimmter Weise rückbezogen werden soll. Die Parteien verpflichten sich, einander das zu gewähren, was sie haben würden, wenn die Bedingung schon in einem früheren Zeitpunkt eingetreten wäre. Diese Vorschrift berücksichtigt den z e i t l i c h e n Unsicherheitsfaktor, der regelmäßig mit dem Begriff der Bedingung verknüpft ist. Er fehlt bei der Befristung. Wegen dieser Begriffsdivergenz war von der sinngemäßen Anwendung des § 159 auf befristete Rechtsgeschäfte abzusehen [20]).

Den § 162, der die treulose Herbeiführung oder Verhinderung des bedingenden Umstandes behandelt, auf befristete Rechtsgeschäfte entsprechend anzuwenden, geht nicht an. Denn da die Befristung begrifflich an einen s i c h e r eintretenden Umstand anknüpft, kann von einer willkürlichen Verhinderung oder Herbeiführung dieses Umstandes keine Rede sein [21]). Eine andere Frage ist, ob nicht eine sinngemäße A u s d e h n u n g der Vorschrift auf Fälle geboten erscheint, in denen der in Aussicht genommene Umstand böswillig b e s c h l e u n i g t oder v e r z ö g e r t wird.

Beispiel: ein bestimmter Rechtserfolg ist an den Tod eines Menschen geknüpft, und diese Person wird zum Zweck der beschleunigten Herbeiführung des bedingten Rechtserfolges getötet. In einem derartig kraß gelagerten Fall wird das Rechtsgebot der Billigkeit allerdings die Ausdehnung des im § 162 verkörperten Rechtsgedankens auf befristete Rechtsgeschäfte gestatten [22]). Bedenklich ist es aber, die Analogie auf alle Fälle treuloser Beschleunigung oder Verzögerung des künftigen Umstands zu erstrecken [23]). Der Schutz des § 160 wird meist hinreichen. Auch die §§ 812, 852 BGB. sind zu beachten [24]).

Außer den eben angeführten Vorschriften aus dem Allgemeinen Teil enthält das Bürgerliche Gesetzbuch (und auch einige andere Gesetze) mannigfache Einzelbestimmungen, nach denen befristete und bedingte Rechtsgeschäfte gleich zu behandeln sind. Es finden sich allerdings auch einige wenige Stellen, wo ausnahmsweise eine verschiedene Behandlung befristeter und bedingter Rechte angeordnet wird, obwohl man nach ihrer rechtlichen Struktur eine Gleichbehandlung erwarten könnte. Hier sind nicht die Fälle gemeint, bei denen sich die abweichende Behandlung aus der begrifflichen Verschiedenheit der Befristung von der Bedingung zwangsläufig ergibt, sondern folgende:

20) Anders R. Leonhard 414 A 4; aber Rückziehung greift nicht einmal bei der Nacherbfolge Platz.
21) Anders Endemann I § 79, 2 A15.
22) Oertmann, Komm. § 163, 2c α.
23) v. Tuhr III 324.
24) Vgl. Rehbein 242.

§ 813 Abs. 2 BGB. schließt die Rückforderung der Leistung bei vorzeitiger Erfüllung einer betagten Verbindlichkeit aus und versagt das Recht auf Zwischenzinsersatz.

Die Zivilprozeßordnung läßt bei betagten Geldforderungen, die nicht von einer Gegenforderung abhängig sind, desgleichen bei betagten Forderungen auf Räumung eines Grundstücks, eines Wohn- oder anderen Raumes und bei wiederkehrenden Leistungen auch wegen der erst nach Erlaß des Urteils fällig werdenden Leistungen eine gegenwärtige Klage auf künftige Leistung zu (§§ 257, 258).

Diese Vorschriften, welche die betagte Forderung ausnahmsweise anders als die bedingte Forderung regeln, haben die Rechtsnatur der befristeten Forderung problematisch gemacht. Ihnen steht jedoch die überwiegende Zahl derjenigen Gesetzesstellen gegenüber, die keinen grundsätzlichen Unterschied zwischen befristeten und bedingten Rechten derselben Art gelten lassen. Es sei hier auf die §§ 308 Abs. 2, 2066 Satz 2, 2070, 2162 Abs. 1, 2177, 2217 Abs. 2, § 54 KO., §§ 916 Abs. 2, 936 ZPO. u. a. hingewiesen.

Es wird sich im Laufe unserer weiteren Erörterungen zeigen, daß es durchaus im Geiste des Gesetzes liegt, befristete und bedingte Rechte derselben Art — entsprechend ihrer grundzüglichen Wesensgleichheit — überall dort gleichmäßig zu behandeln, wo nicht ausnahmsweise ausdrückliche gesetzliche Abweichungen entgegenstehen, oder wo sich Abweichungen aus der begrifflichen Verschiedenheit von Befristung und Bedingung ergeben[25].

Die innere Wesensverwandtschaft befristeter Rechte, insbesondere der befristeten (betagten) Forderung mit dem bedingten Recht derselben Art soll hier über die rechtliche Struktur der bedingten Forderung untersucht werden.

II. Kapitel:

DIE BEDINGTE FORDERUNG.

§ 5. Die Wirkungen des bedingten Forderungsgeschäfts vor und bei dem Eintritt der aufschiebenden Bedingung.

§ 158 BGB. bestimmt: „Wird ein Rechtsgeschäft unter einer aufschiebenden Bedingung vorgenommen, so tritt die von der Bedingung abhängig gemachte Wirkung mit dem Eintritt der Bedingung ein."

Fragen wir uns folgendes: Was bedeutet hier „Wirkung" des Rechtsgeschäfts? Ist „die von der Bedingung abhängig gemachte Wirkung" schlechthin mit dem Rechtserfolg des Geschäfts gleichzusetzen? Wenn die abhängige Wirkung erst mit Bedingungseintritt entsteht, was geht ihr voraus?

Um uns die „Wirkung" eines Rechtsgeschäfts klarzumachen, müssen wir zunächst einmal auf den Begriff des Rechtsgeschäftes selbst eingehen. Allein dieser Begriff gehört wohl zu den umstrittensten der Rechtslehre überhaupt. Meinen Erörterungen will ich die Begriffsbestimmung von Enneccerus zugrunde legen, die sich unter den neueren Schriftstellern wohl mit Recht des größten Anklanges erfreut. Enneccerus kennzeichnet das Rechtsgeschäft als „einen Tatbestand, der eine Willenserklärung oder eine Mehrheit von solchen ent-

25) Dagegen R. Leonhard 414.

hält und von der Rechtsordnung als Grund für den Eintritt der als gewollt bezeichneten Rechtswirkung anerkannt ist" [26]).

Damit wird einmal zum Ausdruck gebracht, daß das Rechtsgeschäft ein Tatbestand, d. h. eine Summe einzelner organisch zu einem Ganzen verbundener Entstehungstatsachen ist, die sich aber nicht alle auch auf die menschliche Willenskundgebung gründen. Ein Teil von ihnen beruht unmittelbar auf der Gesetzessanktion. Den Kern des Entstehungstatbestandes bildet allerdings ein menschlicher Willensakt. Nach der herrschenden Lehre muß es sich dabei um eine „Willenserklärung" handeln, d. h. eine private Willensäußerung, die auf die Hervorbringung des erstrebten Rechtserfolgs gerichtet ist.

Das, was mit der Vornahme des Rechtsgeschäfts erstrebt wird, der von der Rechtsordnung sanktionierte Rechtserfolg, besteht in der Hervorbringung (Veränderung oder Aufhebung) von subjektiven Rechten und Pflichten.

Ein Rechtsgeschäft liegt nur dann vor, wenn dieser Rechtserfolg erstrebt wird. Der Träger des Rechtsgeschäfts braucht die einzelnen Rechtsfolgen allerdings nicht zu kennen, geschweige denn die in Betracht kommenden gesetzlichen Vorschriften; aber sein Willensakt muß von der Vorstellung begleitet sein, die Entstehung des begehrten Rechtserfolges mit Hilfe der Rechtsordnung zu bestimmen. Es ist ein unfruchtbarer Streit, ob man in erster Linie diesen Willensakt, oder aber die Rechtsordnung, oder aber beide zusammen als Ursache des Rechtserfolges anzusehen habe. Es genügt, dessen bewußt zu bleiben, daß sich der kundgetane Wille in seiner rechtlichen Sanktionsfunktion auf die Rechtsordnung stützt.

Der erstrebte Rechtserfolg tritt normalerweise mit dem gültigen Abschluß des Rechtsgeschäfts, dem er entspringt, ein. Das ist aber nicht immer der Fall. Es ist möglich, seine — gesamte oder teilweise — Entstehung sozusagen in die Länge zu ziehen, den Abschluß seiner Entwickelung von künftigen äußeren, d. h. nicht zum geschäftlichen Tatbestand gehörigen, Umständen abhängig zu machen. Man muß sich von der veralteten Vorstellung frei machen, als ob Rechte und Verbindlichkeiten nur sofort und endgültig mit der Vornahme des Begründungsaktes entstehen könnten. Auch Rechte können sich mit der Zeit entwickeln, ohne daß das Dasein des Rechtsgeschäfts bis dahin in Frage gestellt würde. Man muß mit Entschiedenheit der immer größer werdenden Zahl derjenigen beitreten, welche „Entwickelungsstufen" von Rechten unterscheiden. Dieser Gedanke ist gerade bei bedingten und befristeten Rechten von höchster Bedeutung. Der schon herangezogene § 271 BGB. verdeutlicht es uns: „Ist eine Zeit für die Leistung weder bestimmt . . . . . , so kann der Gläubiger die Leistung sofort verlangen": die Rechtsordnung dekretiert also bei Nichtbefristung der Forderung ihre augenblicklich-endgültige Entstehung, mag auch für ihre Abwickelung eine kürzere oder längere Bewirkungszeit nötig sein. Die Rechtslage ändert sich, wenn das Forderungsrecht befristet oder bedingt wird. Dann wird der Abschluß der Entwickelung des Forderungsrechts von dem Eintritt eines nicht zum geschäftlichen Tatbestand gehörigen künftigen Umstandes abhängig gemacht. In diesen Fällen wird nicht, wie man vielfach irrtümlich behauptet [27]), das Dasein des Rechtsgeschäfts hinausgeschoben oder schwebend gestaltet. Das Rechtsgeschäft ist vorhanden, sobald alle seine Entstehungstatsachen vor-

26) Lehrbuch § 136, I.

liegen. Ob es freilich stets schon jetzt die Kraft besitzt, alle erstrebten Wirkungen alsbald zur vollen Reife zu bringen, das ist eine andere und zu verneinende Frage. Es ist also zwischen der Vornahme des Geschäfts und dem Eintritt einer von einem äußeren Umstand abhängig gemachten vollen Rechtswirkung scharf zu scheiden. Genau genommen, ist nicht das Rechtsgeschäft bedingt oder befristet, sondern eine oder mehrere Wirkungen desselben. Der der Kürze halber viel gebrauchte Ausdruck „bedingtes oder befristetes Rechtsgeschäft" darf daher nicht mißverstanden werden. Das Gesetz sagt richtig: „Wird ein Rechtsgeschäft unter einer aufschiebenden Bedingung vorgenommen, so tritt die von der Bedingung abhängig gemachte Wirkung . . ."; die „abhängig gemachte Wirkung" kann nicht die Existenz des Rechtsgeschäfts sein, setzt diese vielmehr voraus. Man erwäge, daß das Rechtsgeschäft auch bloß in einzelnen Beziehungen unter einer Bedingung vorgenommen werden kann. Es wäre doch aber geradezu sinnlos, dann insoweit eine Nichtexistenz, im übrigen jedoch eine Existenz des Geschäfts anzunehmen. Und selbst in Fällen, in welchen der gesamte in Aussicht genommene Rechtserfolg von dem Eintritt der Bedingung abhängig gemacht ist, könnten mit der Annahme eines bis dahin noch nicht bestehenden Rechtsgeschäfts die unbestreitbar vorhandenen gegenwärtigen Vorwirkungen nicht erklärt werden.

Der Rechtserfolg, welcher erstrebt wird, kann in sich gegliedert sein, z. B. kann ein Forderungsrecht auf mehrere (gleichwertige oder auch auf Haupt- und Neben- (z. B. Zinsen) Leistungen gerichtet und etwa nur das Zinsbegehren bedingt sein. Die erstrebte Gesamtwirkung kann sich auch als ein Bündel in ihrer Entwickelung selbständiger und nur durch den gemeinsamen Ursprung, nämlich ein und dasselbe Rechtsgeschäft, verbundener Einzelrechte darstellen, die ihrerseits teils bedingt, teils unbedingt sein können. Dann ist zu beachten, daß die Bedingung nur die Entwickelung derjenigen Wirkung verzögert, die von ihr abhängig gemacht ist, die der übrigen rechtsgeschäftlichen Wirkungen aber grundsätzlich unberührt läßt.

Wenn auch Geschäftsvornahme und Eintritt der bedingten Gesamtwirkung oder der einzelnen bedingten Wirkung zeitlich auseinanderfallen, so besteht doch kein leerer Raum zwischen Geschäftsabschluß und voller Wirkungsreife. Den bedingten Wirkungen gehen nämlich sogenannte „Vorwirkungen" voraus[28]).

Abgesehen davon, daß die Parteien mit dem gültigen Geschäftsabschluß an ihre rechtlichen Erklärungen gebunden und zur Treue verpflichtet sind, entsteht mit diesem Abschluß eine Rechtslage, die von derjenigen einer unverbindlich in Aussicht genommenen k ü n f t i g e n Forderung wesentlich abweicht. Die Substanz der bedingten Forderung wird bereits wertmäßig erfaßt und genießt weitreichenden Schutz.

Die bedingte Forderung ist mit ihrem gegenwärtigen Vermögenswert in das Inventar und die Bilanz des Kaufmanns aufzunehmen (§ 40 HGB.).

Im Konkurs des Gemeinschuldners kann der Bedingt-Berechtigte gemäß § 67 KO. Sicherung verlangen, und zwar bei Abschlagsverteilung zu dem Betrag, der auf die unbedingte Forderung entfallen würde (§ 154 Abs. 1 KO.). Die

27) So Enn. Rechtsgesch. 188/89; Fitting, Rückziehung 332; Hölder, Vorbem. z. 4. Tit. II. Unklar v. Tuhr 291. Richtig Koeppen 163; Manigk 853 ff; Oertmann, Rechtsbed. 4; Rehbein 229; Siméon 7; Windscheid § 86 A 3a.

28) Der Ausdruck stammt von Fitting, Rückziehung 21 f.

auf die bedingte Forderung entfallenden Anteile sind vom Konkursverwalter zurückzubehalten (§ 168 Ziff. 2) und, soweit eine Zurückbehaltung auch nach dem Vollzug der Schlußverteilung stattfindet, nach gerichtlicher Anordnung für Rechnung der Beteiligten zu hinterlegen (§ 169). Nach § 154 Abs. 2 ist die Berücksichtigung bei der Schlußverteilung nur dann ausgeschlossen, wenn die Möglichkeit des Eintritts der Bedingung eine so entfernte ist, daß die bedingte Forderung einen gegenwärtigen Vermögenswert nicht hat. Eine künftige Forderung wird demgegenüber nicht berücksichtigt; denn es ist nichts Gegenwärtiges da, was zu sichern wäre. Gerade das Vorhandensein des 2. Absatzes des § 154 erweist, daß das bedingte Recht ein gegenwärtiges Rechtsgebilde ist, welches nur deshalb bei der Konkursabwickelung in diesem Stadium übergangen wird, weil das liquide Vermögensinteresse fehlt.

Eine Hinterlegungspflicht bei bedingten Forderungen besteht auch nach § 120 ZwVerst.G. Bei der Feststellung des geringsten Gebotes sind bedingte Rechte wie unbedingte zu berücksichtigen (§ 48 ZwVerst.G.).

Allgemein anerkannt ist, daß der Bedingt-Berechtigte unter den Voraussetzungen des § 256 ZPO. auf Feststellung seiner bedingten Forderung klagen kann [29]), während bei künftigen Rechtsverhältnissen im Sinne dieser Stelle eine Feststellungsklage unzulässig ist.

Auch eine Verurteilungsklage auf Leistung bei Bedingungseintritt im Falle dringender Vereitelungsgefahr im Sinne von § 259 ZPO. ist für zulässig zu erachten [30]).

Zur Sicherung der Zwangsvollstreckung kann der Bedingt-Berechtigte vor Eintritt der Bedingung einen Arrest nach Maßgabe der §§ 916 ff. ZPO. erwirken, allerdings unter der Voraussetzung, daß das bedingte Recht einen gegenwärtigen Vermögenswert besitzt (§ 916 Abs. 2), weil es sonst an dem zu sichernden Vermögensäquivalent fehlen würde.

Auch materiellrechtlich, durch Bürgschaft (§ 765 BGB.), Hypothek (§ 1113) und Pfand (§ 1204), kann die bedingte Forderung gesichert werden. Wenngleich diese Möglichkeit auch für eine nur künftige Forderung gegeben ist, so ergibt sich doch aus der Tatsache, daß das Gesetz die bedingte Forderung ausdrücklich neben der künftigen nennt, daß es sie nicht der letzteren unterordnet, sie nicht etwa nur als eine besondere Art künftiger Forderungen ansieht (RGZ. 69, 421).

Und dennoch haben wir erst im Augenblick des Bedingungseintritts eine vollkräftige Forderung vor uns: der Gläubiger kann die geschuldete Leistung erst jetzt verlangen, der Schuldner hat sie von jetzt ab nach Treu und Glauben zu bewirken. Vorher darf er ohne Zustimmung des Gläubigers nicht erfüllungsweise leisten; sonst würde er dem Gläubiger im Falle des Bedingungsausfalls eine unter Umständen lästige Rückgabepflicht aufzwingen [31]). Das Recht auf Leistung wird von selbst, ohne neuen Willensakt der Träger des Rechtsgeschäfts, akut. Deshalb schadet es nicht, wenn eine Partei inzwischen geschäftsunfähig geworden ist [32]). Die abhängig gemachte Wirkung tritt erst mit

29) Baumbach § 256 C; Stein zu § 256; ebenso die übrigen führenden Kommentare.

30) Baumbach zu § 259, 1; Enn. Lehrb. § 185 I, 3; Hellwig A. 384 f. u. Lehrb. I 376; Stein zu § 259, 1 u.a.

31) v. Tuhr 292.

32) Enn. Lehrb. 505; v. Tuhr 318.

dem Bedingungseintritt ein. Das Gesetz lehnt ausdrücklich die früher weit verbreitete Lehre von der sogenannten automatisch-rückwirkenden Kraft der Bedingung ab. Damals nahm man an, es sei bis zum Eintritt der Bedingung nur ungewiß, ob die bedingten Wirkungen des Rechtsgeschäfts bei seinem Abschluß schon eingetreten sind, oder ob es sich nur um Scheinwirkungen gehandelt hat. Der Bedingungseintritt kläre nur eine verschleierte Rechtslage auf. Stelle sich die abhängige Wirkung als rechtsbeständig heraus, so sei sie auf den Zeitpunkt des Geschäftsabschlusses zurückzudatieren. Nun bestimmt aber § 159 BGB., daß eine Rückwirkung von selbst nicht stattfindet, daß vielmehr eine Rückziehung einzelner Rechtsfolgen auf einen früheren Zeitpunkt als den Bedingungseintritt nur durch besondere Parteiabrede möglich ist, und nur mit verpflichtender Kraft. Dieser Zeitpunkt braucht übrigens keineswegs das Datum des Geschäftsabschlusses zu sein. Die Rückziehungsabrede bietet infolge ihrer nur verpflichtenden Kraft gegenüber einem inzwischen ausgebrochenen Konkurs des Schuldners auch keinen Schutz [33]).

Für unsere Untersuchung ergibt sich also folgende Rechtslage: ein vollkräftiges Forderungsrecht haben wir erst im Augenblick des Bedingungseintritts vor uns. Andererseits besteht vorher kein rechtlich leerer Raum. Die Parteien sind vom gültigen Geschäftsabschluß an rechtswirksam gebunden und bleiben es — soweit nicht andere Umstände dazwischen treten —, bis die Bedingung ausfällt. In der Zeit vom Geschäftsabschluß bis zur Vollkraft der Forderung tritt eine Vorwirkung in die Erscheinung, die sich weder allein aus der bloßen Parteigebundenheit, noch aus einem Recht erklären läßt, das erst mit dem Bedingungseintritt anfangen soll.

Es sind die verschiedensten Versuche gemacht worden, eine plausible Charakterisierung des Rechtsgebildes der Schwebezeit zu finden. Es kann hier nicht umgangen werden, die bemerkenswertesten Auffassungen in dieser Hinsicht in kurzem kritisch zu würdigen, um anschließend die herrschende Lehre verständlich zu machen.

§ 6. Die Rechtsnatur des bedingten Forderungsrechts.

Aus dem Kreis unserer Betrachtung können wir von vornherein alle diejenigen Lehren ausschalten, welche auf dem Irrtum beruhen, als sei bei dem Rechtsgeschäft unter aufschiebender Bedingung dessen Dasein bis zum Bedingungseintritt bedingt. Man stellte früher folgende Erwägung an: der Wille sei die Ursache der Rechtswirkung. Zwischen wirkender Ursache und bedingter Rechtswirkung könne aber kein leerer Raum bestehen. Es müsse daher, weil die Wirkung nach dem Gesetz nicht sofort eintreten soll, das Dasein des ganzen Rechtsgeschäfts als aufschiebend bedingt gedacht werden. Einige redeten sogar von einem „bedingten Wollen" oder auch von „Selbstbeschränkungen des Willens" [34]). Um nun die Vorwirkungen zu erklären, wurde entweder mit der formalen Lehre von der automatischen Rückwirkung gearbeitet oder, was sachlich keinen Unterschied macht, mit dem Gedanken einer „einstweiligen Schwebe" [35]) in der Form, daß das Dasein des Rechtsgeschäfts bis zum Be-

33) Franz Leonhard, Lehrb. 45.

34) v. Scheurl 2.

35) Sog. Pendenztheorie: Brinz 537; Enneccerus, Rechtsgesch. 219 ff. 240, 260, 335 ff; Fitting 119; Karlowa 10 ff.; Philipsborn in Gruchot 64, 11 ff. u.a.

dingungseintritt oder -ausfall in einer Art von „Trance"zustand sei. Erst der Bedingungseintritt oder -ausfall leite wieder in die gedankliche Wirklichkeit zurück. Er kläre auf, ob die Parteien rechtswirksame Bindungen eingegangen sind, oder ob sie sich dies bloß eingebildet haben.

Der geäußerte Wille ist aber gar nicht, jedenfalls nicht die einzige Ursache des Rechtserfolgs. Wesentlich ist immer die Sanktion der Rechtsordnung. Das objektive Recht kann nun sehr wohl anordnen, daß ein gegenwärtiger Willensakt erst zu dieser oder jener Zeit den erstrebten Rechtserfolg mit herbeiführen soll [36]). Es könnte inzwischen eine bloße Bindung der Parteien anordnen, es könnte aber auch darüber hinaus bestimmen, daß bis zum Eintritt des bedingenden Umstandes zunächst ein Recht bestehen soll, das entweder ganz anderer Struktur und Zweckbestimmung sein soll als das im Zeitpunkt des Bedingungseintritts zur Herrschaft gelangende oder von derselben Struktur, nur minderer Kraft. In allen drei Fällen läßt sich von einem rechtlich leeren Raum zwischen Geschäftsabschluß und vollem Wirkungseintritt nicht sprechen. Man hat es von jedem dieser drei Gesichtspunkte aus unternommen, die mannigfachen Rechtsfolgen, die das Gesetz mit der Vorwirkung verbindet, zu erklären. Hierauf soll in großen Zügen eingegangen werden. Auch hierbei muß jeder Versuchung, in die abgetane Lehre von der automatischen Rückwirkung in irgend einer Form oder auf irgend einem Umweg zu geraten, widerstanden werden.

Zunächst mag darauf hingewiesen werden, daß der Begriff der „Rechtslage" im Sinne Kohlers [37]) hier unangebracht ist, weil es beim bedingten Geschäft bis zum Bedingungseintritt nicht an einem Tatbestandsstück fehlt. Der Tatbestand liegt bereits vollständig vor [38]).

Die Konstruktion der sogenannten bloßen „objektiv-rechtlichen Gebundenheit" [38a]), die eine rein persönliche oder auch eine gegenständliche sein könnte, bietet einmal, worauf Oertmann mit Recht hinweist, keine plausible Erklärung für die beschränkte Wirksamkeit von Weiterverfügungen des Bedingt-Verpflichteten. Nach dieser Lehre müßten nämlich die Verfügungen des Bedingt-Verpflichteten als Verfügungen eines Nichtberechtigten gelten, d. h. grundsätzlich gänzlich unwirksam sein. Sie sind aber im Gegenteil sogar vollwirksam, falls später die Bedingung ausfällt, und vorher jedenfalls beschränkt wirksam. Und wie will man vom Standpunkt dieser Lehre die bedingte Schadensersatzpflicht des treulosen Teils begründen? Schließlich wird nicht berücksichtigt, daß die bedingte Forderung schon in weitem Umfang zum Gegenstand des Rechtsverkehrs gemacht werden kann. Das ist demnächst noch näher zu erörtern.

Auf ähnlicher Linie und deshalb gleichfalls abwegig liegt die Konstruktion einer „Haftung des Bedingt-Verpflichteten". Die Rechtsvorstellung einer bloßen Haftung ohne Vorhandensein eines Rechts auf der anderen Seite dürfte für das geltende Recht ohnehin unverwertbar sein. Dasselbe gilt auch von Jherings [39]) „passiver Seite des Rechts", die dem Herrschaftsvermögen, der aktiven Seite, entsprechende Bindung des Herrschaftsgegenstandes, d. h. der der Rechtsmacht unterliegenden Person oder Sache. In Wahrheit ist auch auf der aktiven Seite

36) Enn. Rechtsgesch. 159.
37) Lehrbuch I 152 ff.
38) Oertmann, Rechtsbedingung 124 f.
38a) Vgl. die Zitate bei Oertmann, Rechtsbedingung 121; auch Bekker I 507; 104 ff.: „objektiver Bestand des Rechts".
39) III 143 ff.

schon ein rechtliches „Etwas" vorhanden, das, wie wir gesehen haben, von Rechtswegen berücksichtigt wird und mannigfach gesichert werden kann. Dadurch erledigt sich auch die Lehre von Puntschart [40]), der sich ein durch das Rechtsgeschäft erzeugtes Rechtsverhältnis, bestehend aus einer Summe zweier verschiedener Rechtsverhältnisse, nämlich einem subjektiv-rechtlichen und einem objektiv-rechtlichen Rechtsverhältnis, denkt. Nach seiner Meinung entstehe bei der bedingten Forderung zunächst nur das objektiv-rechtliche Rechtsverhältnis, aus dem sich später das subjektiv-rechtliche und damit das vollständige und endgültige Rechtsverhältnis ipso jure entwickele. Es handelt sich hier um nichts anderes als die Uebernahme des eben erwähnten Jheringschen Gedankens in anderer Form [41]). Mit dem Begriff des „Rechtsverhältnisses" [42]) läßt sich nichts anfangen; denn er wird je nach seiner Verwendung mit recht verschiedenem Inhalt gefüllt, und einen Wegweiser für die rechtliche Behandlung erhalten wir dadurch keinesfalls. Aber eins ergibt sich klar aus den bisherigen Konstruktionsversuchen: ihr Fehler liegt vor allem darin, daß ihre Urheber sich nicht von der Vorstellung einer nur augenblicklich-endgültigen Entstehung eines Rechts loslösen können. Dies gilt auch für die Ausführungen Windscheids [43]) und Ohmeyers [44]) [45]). Und das führt auf die einzuschlagende Richtung: einmal erkannt, daß unser Problem von vornherein auf ein falsches Geleis gebracht worden ist, indem man nicht zwischen dem Rechtsgeschäft als Begründungsakt und seinen einzelnen Wirkungen scharf trennte, und indem man ferner nach dem Grundsatz der sog. Simultaneität nur eine augenblicklich-endgültige Entstehung subjektiver Rechte gelten ließ, was zu der notwendigen Folgerung führen mußte, bei bedingten, also noch nicht endgültigen Rechten, entweder das Rechtsgeschäft als noch nicht vorhanden anzunehmen, oder bis zur Vollkraft des bedingten Rechts im Bedingungseintritt irgendeine behelfsmäßige Bindung zu konstruieren, die den Raum zwischen dem Geschäftsabschluß und der Entstehung des bedingten Rechts ausfüllen sollte, müssen wir zum Ausgangspunkt zurückkehren und das Problem unter dem Gesichtspunkt der Entwickelungsfähigkeit subjektiver Rechte anpacken. Hierfür bieten sich verschiedene Wege.

Einige Schriftsteller [46]) haben behauptet, die bedingte Forderung sei von der unbedingten nur in der Quantität verschieden. Der Bedingt-Erwerbende erlange zunächst einen Teil des künftigen Vollrechts, der andere Teil werde erst mit Bedingungseintritt erworben. Um eine Beziehung zwischen dem Teilrecht und dem bedingenden Umstand herzustellen, denken sich diese Schriftsteller das Recht nicht vertikal, sondern horizontal geteilt [47]). Der Bedingt-Erwerbende habe noch nicht das Vollrecht, jedoch schon einen zeitlich beschränkten Teil dieses Rechts. Zutreffend führt aber Oertmann a.a.O. hierzu aus, daß dann die zeitliche Beschränkung der bedingten Forderung gegenüber der unbedingten das wesentliche Unterscheidungsmerkmal wäre, während doch das

40) 97 ff.
41) Siméon 83.
42) Bierling 252 „Rechtsverhältnis"; v. Tuhr 292 „bloßes Schuldverhältnis".
43) I § 89.
44) 136.
45) Hierüber besonders Enn. Rechtsgesch. 164 ff.; Flatau 32 ff.
46) Bekker II 140; Raape 138; Siber, KrVSch. 49, 59 ff.; vgl. a. Brecht a.a.O.
47) Oertmann, Rechtsbedingung 123.

zeitliche Moment bei der Bedingung normalerweise im Hintergrunde stehen soll. Es kommt auf das „ob", nicht das „wann" der abhängigen Wirkung an; über das „wann" einzelner Rechtsfolgen kann nebenher eine Abmachung getroffen werden.

Ein qualitativer Unterschied zwischen bedingten und unbedingten Forderungen wäre in verschiedener Form denkbar. Man könnte die bedingte Forderung entweder als ein „Anderes", oder nur als ein „Schwächer" gegenüber der unbedingten Forderung ansehen.

Nach Wendt [48]) soll die bedingte Forderung ein vollkommen fertiges Recht sein. Sie erscheine nicht als ein Weniger gegenüber der unbedingten Forderung, sondern als ein anderes (Forderungs-) Recht. An dieser Lehre ist beachtlich, daß immerhin schon ein gegenwärtiges Vorrecht angenommen wird. Ihr Mangel liegt aber darin, daß wir nicht die eigentliche Zweckbestimmung und den Wesenskern dieses vollkommenen Zwischenrechts kennen lernen. Es soll ein fertiges Forderungsrecht sein und doch keine Forderung. Es wird uns aber nicht verraten, welchen Einfluß diese mysteriöse Unterscheidung auf die rechtliche Behandlung ausübt. Wie kommt es, daß das von der unbedingten Forderung angeblich seinem Inhalte nach ganz verschiedene Zwischenrecht erlischt, wenn die Bedingung ausfällt? Die Konstruktion des Wendtschen Zwischenrechts würde auch nicht erklären, wieso die Weiterverfügung nach § 161 BGB. in ihrer Wirksamkeit allein durch den künftigen Bedingungseintritt beschränkt wird. Warum ist sie nicht durch das Dasein des Zwischenrechts ohne weiteres in ihrer Wirksamkeit beschränkt [49])?

Es liegt nichts näher, als die gekünstelte Vorstellung von einer Entwickelungswandlung eines vollkommenen Zwischenrechts in die unbedingte Forderung in eine stufenweise Entwickelung der unvollkommenen bedingten Forderung in die unbedingte umzuprägen. Damit gelangt man zu einer ungezwungenen Erklärung der vom Gesetz ausdrücklich erwähnten Rechtsfolgen und zu einer praktischen Richtschnur für die sonstige rechtliche Behandlung des bedingten Rechts [50]). Diese Auffassung kann man als die herrschende bezeichnen [51]).

Die bedingte Forderung wird meist „Anwartschaft" genannt. Nicht wenige glauben aber mit diesem Ausdruck schon alles erklären zu können und lassen die Frage, wie diese Anwartschaft in den nicht ausdrücklich geregelten Fällen zu behandeln ist, im Dunkeln; pflegt man doch unter diesen Begriff die verschiedenartigsten Rechtsgebilde zu bringen. Der Ausdruck scheint mir auch nicht glücklich gewählt zu sein; denn gerade über die wichtigste Frage, nämlich die, ob die bedingte Forderung bereits ein subjektives Recht ist, oder was sie sonst ist, gibt er keine Auskunft. Es empfiehlt sich, von einem „Anwartschaftsrecht" zu reden, wenn man auf dem Standpunkt steht, daß die bedingte Forderung schon ein fertiges Recht ist — diese Ansicht dürfte die überwiegend

---

48) 125 ff.

49) Vgl. Oertmann, Rechtsbedingung 124.

50) Da das unbedingte Recht danach kein neues Recht ist, liegt keine Klagänderung vor, wenn das bedingte Recht erst im Laufe des Rechtsstreits unbedingt wird. Rehbein 235/36.

51) Ihre Vertreter: Dernburg, Lehrb. § 154 II; Enn. Lehrb. § 185 I d; Flatau 23 ff.; 94 ff.; Hedemann 28; Kuhnt 9 ff.; Frz. Leonhard, Lehrbuch 44; Rudolf Leonhard § 89 A 5; Oertmann, Komm. zu § 158, 2 a β; v. Tuhr 184; vgl. auch RGZ. 69, 421 f und JW. 1910, 747 und viele andere.

vertretene sein — oder von einer „Rechtsanwartschaft", wenn man sie noch nicht als ein fertiges Recht, auch nicht minderen Grades als die unbedingte Forderung, sondern als eine nur rechtsgeschützte Entwickelungsstufe der zukünftigen Forderung ansieht [52]).

Bei Uebertragung einer bedingten Forderung auf Seiten des Verfügenden entsprechend entweder von einem „Abwartschaftsrecht" oder einer „Rechtsabwartschaft" zu reden (Oertmann) läßt sich hören.

Nach meinem Dafürhalten muß man entschieden der Meinung beitreten, welche die bedingte Forderung bereits als ein subjektives Recht ansieht. Ich möchte sie ihrer Struktur nach in den Kreis der obligatorischen Rechte einreihen und als Forderungsrecht in einem Entwickelungsstadium ansehen, in welchem sie schon als subjektives Recht anzusprechen ist, aber mit einem Unsicherheitsfaktor behaftet, der bei Bedingungsausfall den Entwickelungsabschluß zur Forderung verhindert und die bedingte Forderung damit rechtlich bedeutungslos macht. Beachtet man ihre zahlreichen Gegenwartswirkungen, so läßt sich von ihr mit Fug von einem fertigen Recht reden.

Sofern das Recht auf sofortigen Leistungsbeginn einen Vermögenswert besitzt, bildet auch die bedingte Forderung ein gegenwärtiges Vermögensstück des Bedingt-Berechtigten und unterliegt seiner Verfügungsmacht.

§ 2313 BGB. bestimmt zwar, daß bedingte Forderungen bei der Nachlaßberechnung zum Zwecke der Pflichtteilsfestsetzung vorläufig unberechnet bleiben. Sie werden aber dennoch vom Gesetz als Vermögensteile angesehen. Dies ergibt sich aus der Tatsache, daß sie nach Bedingungseintritt zur Ausgleichung zu bringen sind [53]).

Die bedingte Forderung fällt wie andere Vermögensstücke in die Konkursmasse des Gemeinschuldners [54]). Sie unterliegt gegebenenfalls dem Anfechtungsrecht der Konkursgläubiger [55]).

Sie ist der Pfändung und der Zwangsvollstreckung unterworfen [56]). Sie fällt unter den Gerichtsstand des Vermögens nach § 23 ZPO.[57]).

Die überwiegende Zahl der Schriftsteller anerkennt, daß das bedingte Forderungsrecht veräußert werden kann [58]). Es läßt sich nicht einwenden, daß hierbei über das künftige unbedingte Forderungsrecht verfügt würde. Denn dann müßte bei Ausfall der Bedingung dem Käufer das Recht zustehen, den Kaufpreis wegen ungerechtfertigter Bereicherung zurückzufordern, weil er ein rechtliches Nichts gekauft hätte [59]).

Auf die bedingte Forderung kann verzichtet werden. Es handelt sich hierbei nicht um einen bedingten Verzicht auf die unbedingte Forderung. Der Verzicht ist unbedingt. Er ist sofort vollwirksam, nicht erst im Zeitpunkt des Bedingungseintritts.

---

52) So Oertmann, Rechtsbed. 125 und Komm. § 163, 3.
53) Enn. Lehrb. 503 A 2.
54) Jaeger § 1, 57; RGZ. 52, 51; 69, 421.
55) v. Tuhr 310.
56) v. Tuhr 308; RGZ. 67, 425 ff.
57) OLG. 31, 66.
58) Enn. Lehrb. § 185 I 1a; Dernburg, Lehrb. § 154, 1; Kipp zu Windscheid § 89; Langheineken 56; Planck zu § 158, 6 u.v.a.
59) Wendt 34 läßt Rückforderung zu. Dagegen mit Recht Sobtzick 91.

Sofern die unbedingte Forderung übertragbar ist, kann auch die bedingte Forderung abgetreten werden [60]). Die Abtretung ist sofort vollwirksam. Allerdings kann sie bedingt werden [61]).

Ist die unbedingte Forderung vererblich, so gilt das gleiche von der bedingten Forderung [62]). Im Entwurf I zum Bürgerlichen Gesetzbuch war die Vererblichkeit bedingter Rechte in § 132 ausdrücklich ausgesprochen worden. In zweiter Lesung wurde diese Stelle gestrichen. Man war sich einig darüber, „daß die während Schwebens der Bedingung bestehende Anwartschaft einen Vermögenswert bilde, welcher wie jeder andere Vermögensbestandteil auf die Erben übergehe. Man erachtete es jedoch für entbehrlich, dies durch eine besondere Bestimmung zum Ausdruck zu bringen, weil sonst das gleiche hinsichtlich der Veräußerlichkeit, der Uebertragbarkeit unter Lebenden, der Pfändbarkeit usw. geschehen müßte (Prot. I 365)". Für die Vererblichkeit läßt sich auch § 2074 anführen, der bestimmt, daß — ausnahmsweise — die aufschiebend bedingte Vermächtnisforderung im Zweifel nur gelten soll, wenn der Bedachte den Eintritt der Bedingung erlebt. Die Vererblichkeit wird hier also zwar eingeschränkt, aber nicht ausgeschlossen.

Damit dürfte die bedingte Forderung allen Anforderungen entsprechen, die man an ein subjektives Recht zu stellen hat.

Dennoch will Langheineken zwischen „bedingt wirksamen" und „bloß bedingten" Rechten unterscheiden und nur die bedingt wirksamen Rechte als gegenwärtige Rechte ansehen, die bloß bedingten Rechte dagegen nur als Aussichten künftigen Rechtserwerbs [63]). Dieser Unterscheidung kann nicht beigetreten werden; denn sie liegt außerhalb des Vorstellungskreises der Träger des Rechtsgeschäfts. Davon wird noch zu handeln sein.

Die bedingte Forderung ist ein Anwartschaftsrecht, aber m. E. kein „schwebendes". So kennzeichnet sie Enneccerus [64]). Sie sei ein Recht, „bei Eintritt der Bedingung die Forderung ipso jure, d. h. ohne besondere Erwerbshandlung der Parteien zu erwerben", da sich aber bei Ausfall der Bedingung als Scheinrecht herausstelle. Das Anwartschaftsrecht, so führt Enneccerus aus, gelte nur so lange als rechtsbeständig, als sich nicht durch den Ausfall der Bedingung aufkläre, daß es niemals entstanden ist. Diese Auffassung scheint mir mit § 159 BGB. unvereinbar zu sein. Wenn er der Vorstellung, die bedingte Forderung als eine unbedingte schwebende Forderung zu denken, keinen Raum läßt, geht es nicht an, die unbedingte zwar nicht als eine auch nur schwebend entstandene Forderung anzusehen, statt dessen aber als ihren Vorläufer ein „schwebendes Anwartschaftsrecht" zu konstruieren. Wäre das Anwartschaftsrecht ein schwebendes, so müßten auch alle daran geknüpften Rechtsfolgen gleichfalls schwebend sein: Abtretungen, Pfändungen usw. wären nur bedingt wirksam [65]).

60) Biermann § 870; Crome II § 198, 1; R. Leonhard 195; Rehbein 234; Schollmeyer § 398 A 2 u.a.

61) v. Tuhr 307; RGZ. 69, 421.

62) v. Tuhr 184.

63) 53 ff.

64) Lehrbuch 504.

65) Dagegen mit Recht: Hellwig, Festschrift 25 ff.; auch Brecht 271: „Die gegenwärtigen Befugnisse oder Rechte des Anwärters (auf Arrest, einstweilige Verfügung und Teilnahme am Konkurs) ... bestehen ohne Rücksicht auf den wirklichen Eintritt der Bedingung."

Die bedingte Forderung muß als ein unbedingtes Anwartschaftsrecht angesehen werden. Ungewiß ist nur, ob es bedeutungslos werden, oder ob es sich zum unbedingten Forderungsrecht entwickeln wird. Diese Ungewißheit wird durch Eintritt oder Ausfall der Bedingung kraft Gesetzes beseitigt.

III. Kapitel:
DAS BEFRISTETE EIGENTUM.

§ 7. Die Rechtslage vor und bei dem Eintritt des Anfangstermins.

Im Gegensatz zur Auflassung bei Grundstücken kann die rechtsgeschäftliche Einigung über den Uebergang des Eigentums an beweglichen Sachen unter einer Zeitbestimmung erfolgen. Neben dem Besitzübertragungsakt müssen sich die Parteien dann darüber einig erklären, daß das Recht in dem ausgewählten Zeitpunkt auf den Erwerbenden übergehen soll. Das Gesetz hat den dahingehenden Parteiwillen in der Form sanktioniert, daß es im § 163 (unter Bezugnahme auf den entsprechend abzuändernden § 158) bestimmt: die von dem Anfangstermin abhängige Wirkung — d. i. der Eigentumsübergang — tritt mit dem Eintritt des Anfangstermins ein. Für jede unbefangene Auslegung kann sich aus der Fassung dieser Stelle nur der Sinn ergeben, daß der Erwerber erst in dem Anfangstermin Eigentümer wird. Dennoch ist behauptet worden [65a]), das Eigentumsrecht gehe bereits mit dem gültigen Abschluß des Uebereignungsgeschäfts unter Anfangstermin auf den Erwerber über, nur sei er vor dem Eintritt des Termins noch nicht befugt, von seinem „Recht" Gebrauch zu machen. Auf den Wortlaut des Gesetzes läßt sich eine derartige Konstruktion schlechterdings nicht stützen. Sie ist auch ganz unhaltbar. Selbst Schriftsteller [66]), die bei befristeten Forderungsgeschäften der Annahme zuneigen, die Forderung entstehe mit dem Geschäftsabschluß oder gehe mit diesem auf den Erwerbenden über und nur ihre volle Ausübbarkeit sei bis zum Anfangstermin gehemmt, können sich beim befristeten dinglichen Rechtsgeschäft nicht dazu verstehen, den Befristet-Erwerbenden z. B. als „Eigentümer" anzusprechen. „Wer sagt: du sollst Eigentümer sein vom Ersten des künftigen Monats, sagt nun einmal nicht: du sollst sogleich Eigentümer sein" [67]). Statt aber nun von der Lehre der „sofortigen Entstehung oder des sofortigen Uebergangs des befristeten Rechts auf den Befristet-Erwerbenden" abzurücken, verfiel man auf den verhängnisvollen Weg, diese erschütterte Irrlehre auf Forderungsgeschäfte zu beschränken, bei befristeten dinglichen Rechtsgeschäften dagegen grundsätzlich Aufschub der Entstehung oder des Uebergangs des dinglichen Rechts anzunehmen. An Stelle einer (unerfindlichen) Erklärung für diese merkwürdige Unterscheidung in der grundsätzlichen Beurteilung des Rechtserfolgs befristeter Forderungsgeschäfte und befristeter dinglicher Geschäfte, für die sich im Gesetz nirgendwo ein Anhalt bietet, wurde einfach auf das „eigenartige Wesen des Eigentums und der meisten dinglichen Rechte" verwiesen. Insbesondere das Eigentum als generelles und ausschließliches Herrschaftsrecht könne seiner Natur nach nicht

65a) Vgl. Langheineken 69.
66) Wie z. B. Dernburg, Pandekten I § 114; vgl. auch Hellwig, A. 6 A 20.
67) Windscheid I § 96 A 5.

schon in der Zeit übergehen, in der noch ein anderer Eigentum haben soll. Gehe aber mit der befristeten Uebertragung bereits die eigentümliche Rechtsmacht sofort und endgültig auf den Erwerbenden über, so müßte sich der Uebertragende jeglicher Rechtsmacht entäußert haben. Um dieser Folgerung zu entgehen, sei man hier zu der Annahme genötigt, daß derjenige, welcher Eigentum unter einem Termin überträgt, den Erwerbenden nicht schon im Zeitpunkt des Geschäftsabschlusses, sondern erst im Anfangstermin zum Eigentümer mache [68]). Das ist nun zweifellos richtig.

Andererseits erzeugt aber die Eigentumsübertragung unter einem Anfangstermin schon vom gültigen Geschäftsabschluß an auf Seiten des Erwerbenden eine ähnliche Vorwirkung, wie sie beim Rechtsgeschäft unter aufschiebender Bedingung zu beobachten ist. Wenn der Erwerber erst in dem Anfangstermin Eigentümer wird, und das läßt sich nicht leugnen, so muß jedenfalls dem vollen Eigentumsübergang ein Rechtszustand vorausgehen, der eine geeignete Grundlage für die vom Geschäftsabschluß hervortretenden Rechtsfolgen bietet. Hierhin gehören:

Der spätere Schadensersatzanspruch bei schuldhafter Vereitelung oder Beeinträchtigung des befristeten Eigentums, Wirkungslosigkeit einer mit der ersten Verfügung unvereinbaren Weiterverfügung des Befristet-Verpflichteten, vorbehaltlich des Schutzerwerbs gutgläubiger Dritter. Einer rechtsgeschäftlichen Weiterverfügung steht hier eine Verfügung gleich, die während der Zeit bis zum Terminseintritt im Wege der Zwangsvollstreckung oder der Arrestvollziehung oder durch den Konkursverwalter erfolgt.

Befristetes Eigentum hat in dem Inventar und der Bilanz des Kaufmanns zu erscheinen.

Es bildet einen Bestandteil der Konkursmasse.

Der Befristet-Erwerbende kann unter den Voraussetzungen des § 256 ZPO. auf Feststellung seines befristeten Eigentums klagen.

Er hat schon ein gegenwärtiges Recht zum Besitz [69]).

Diese Wirkungen sind nicht Erscheinungen des bereits erfolgten Eigentumsübergangs. Denn wäre das Recht schon mit dem Abschluß des Uebertragungsgeschäftes auf den Erwerbenden übergegangen und dieser bis zum Eintritt des Anfangstermins nur gehindert, von seinem Eigentum in vollem Umfang Gebrauch zu machen, so müßte der bisherige Eigentümer sein Eigentum infolge der Uebertragung los geworden sein, könnte es also nicht mehr ausüben. Der Befristet-Erwerbende aber könnte es gleichfalls nicht geltend machen, also wäre bis zum Eintritt des Anfangstermins niemand in der Lage, sich eines Rechtes zu bedienen, das nach seinem Zweck die umfassendste Herrschaftsmacht gewähren soll [70]). Damit wäre ein nicht nur theoretisch, sondern auch praktisch bedenklicher Rechtszustand geschaffen. Siméon [71]) macht zutreffend darauf aufmerksam, daß danach in der — unter Umständen sehr ausgedehnten — Zwischenzeit vom Geschäftsabschluß bis zum Termin weder der Befristet-Erwerbende noch der Verfügende selbst mit der Eigentumsklage gegen

68) Hölder, Vorbem. z. 4. Tit. IV; schon früher Sintenis, Civilrecht I § 21 A 14; Vangerow I § 95 A II 2.

69) Rehbein 234.

70) Oertmann, Komm. § 163, 2d.

71) 42.

einen außenstehenden Dritten vorgehen könnte, der sich Früchte der befristet übereigneten Sache unbefugt anmaßen würde.

Brecht [72]) würde in der Verfügung unter Anfangstermin eine „rein gegenwärtige Verfügung über etwas Zukünftiges", nämlich das zukünftige Eigentum an einer Sache, vom Standpunkt des Veräußerers den betreffenden zukünftigen Teil des ihm bislang zeitlich unbeschränkt zustehenden Eigentums sehen. Bei Erörterung der Rechtsnatur der bedingten Forderung ist bereits darauf hingewiesen worden, daß Brechts Ansicht, jedenfalls soweit es sich um Rechtsgeschäfte unter einer Bedingung handelt, keine geeignete Erklärung des Rechtsgebildes der Zwischenzeit ist. Hinsichtlich der befristeten Verfügung mag zugegeben werden, daß seine Ansicht manches Bestechende für sich hat. Dennoch widerspricht es m. E. der allgemeinen Rechtsauffassung vom Eigentum als einem einheitlichen und Dauerrecht, die eigentümliche Herrschaftsmacht in zeitliche Stücke zu zerlegen [73]). Es würde sich auch rechtssystematisch nicht empfehlen und nach der gesetzlichen Gleichordnung auch unzulässig sein, den Rechtserfolg der bedingten Verfügung, auf den Brechts Darstellung keineswegs paßt, von dem der befristeten Verfügung grundzüglich zu sondern.

Vielmehr ergibt sich bei der Eigentumsübertragung unter einem Anfangstermin eine der bei der bedingten Forderung erörterten sachlich ähnliche Rechtslage. Mit der Uebertragung seines Eigentums unter Anfangstermin löst der Verfügende aus dem bisher vollkommenen Recht ein Anwartschaftsrecht los, das auf den Befristet-Erwerbenden sofort übergeht. Dieses Anwartschaftsrecht verdichtet sich im Anfangstermin kraft Gesetzes in der Person des Erwerbenden zum Eigentum. Bis dahin hat der Verfügende genau dasselbe Quantum an Rechtssubstanz weniger, wie es dem Erwerbenden zugefallen ist [74]).

IV. Kapitel:

DAS WESEN DER BEFRISTETEN FORDERUNG.

§ 8. Ueber die Zulässigkeit von Zeitbestimmungen bei Forderungsgeschäften.

Das Bürgerliche Gesetzbuch verbietet zwar ausdrücklich die Einfügung einer Befristung in einige Rechtsgeschäfte, die auf die Hervorbringung eines allwirksamen (absoluten) Rechtserfolges gerichtet sind: in die Auflassung (§ 929 Abs. 2), die Eheschließung (§ 1317 Abs. 2), die Ehelichkeitserklärung (§ 1724), die Annahme an Kindesstatt (§ 1742), die Erbschaftsannahme oder -ausschlagung (§ 1947) und nach § 11 Erbbaurechtsverordnung in die Uebertragung des Erbbaurechts. Dagegen trifft das Bürgerliche Gesetzbuch keine Bestimmung, wonach die Befristung von Forderungen untersagt wäre. Es besteht auch kein Bedenken, den Abschluß von Forderungsgeschäften unter einer Zeitbestimmung allgemein für zulässig zu halten.

---

72) 265.
73) Vgl. v. Tuhr 292.
74) Oertmann, Rechtsbed. 125, der aber auch hier bloß eine Rechtsab- (bezw. an-) wartschaft annimmt. Vgl. ferner Cosack 205; Flatau 104; Strohal, Festschrift 137 ff.

Allerdings kann eine bestimmte Art der Befristung auf Grund allgemeiner Rechtsgedanken verboten sein. So darf z. B. der Geschäftszweck infolge der Befristung nicht auf etwas Unmögliches oder Unsittliches gerichtet sein. Es entspringt aber einer unklaren Vorstellung, dann von unmöglichen oder unsittlichen Zeitbestimmungen zu reden [75]), als ob ein bestimmtes Element des geschäftlichen Tatbestandes unmöglich oder unsittlich sein könnte. Man hat sogar, indem man die Befristung als ein selbständiges Tatbestandsstück hinstellte, die Frage aufgeworfen, ob die „Unsittlichkeit oder Unmöglichkeit der Befristung" Nichtigkeit des ganzen Geschäfts zur Folge habe, oder ob der Grundsatz des § 139 BGB. Platz greife, wonach die Nichtigkeit eines Teils des Geschäfts das ganze Geschäft dann zu einem nichtigen mache, wenn anzunehmen ist, daß es auch ohne den nichtigen Teil vorgenommen sein würde. In Wahrheit ist die Befristung als solche weder unmöglich noch unsittlich, und sie ist auch kein „Teil des Rechtsgeschäfts" im Sinne von § 139 BGB.

Da sie keine selbständige Geltung hat, kann in Fällen, wo durch die Beifügung eines bestimmten Termins die geschuldete Leistung unsittlich oder unmöglich werden würde, m. E. höchstens der § 140 BGB. bei Vorliegen seiner Voraussetzungen zur Anwendung gebracht werden. Entspricht das befristete nichtige Rechtsgeschäft den Erfordernissen eines anders befristeten oder unbefristeten Geschäfts, so wird — nach Lage des besonderen Falles — das letztere zu gelten haben, wenn anzunehmen ist, daß dessen Geltung bei Kenntnis der Nichtigkeit gewollt sein würde.

§ 9. Die Wirkungen des Forderungsgeschäfts vor und bei dem Eintritt des Anfangstermins.

Die wichtigste durch das Forderungsgeschäft hervorgerufene Rechtswirkung ist — wie es § 194 BGB. für alle Ansprüche ausdrückt — das Recht des Gläubigers, vom Schuldner die Bewirkung der versprochenen Leistung zu verlangen. Ist diese Wirkung befristet, so tritt das Recht, die Forderung, der Anspruch gemäß § 163 (§ 158) erst mit dem Eintritt des Anfangstermins kraft Gesetzes ein. Eine auch nur schuldrechtliche zeitliche Rückziehung aufgeschobener Rechtswirkungen wird vom Gesetz durch Außerachtlassung des § 159 im leitenden § 163 anders als bei bedingten Rechtsgeschäften ausgeschlossen.

Aber das gültig unter Anfangstermin abgeschlossene Forderungsgeschäft erzeugt vom Zeitpunkt des Abschlusses an ähnliche (wegen des begriffs-wesentlichen Sicherheitsmomentes der Befristung zum Teil allerdings eingeschränktere, zum Teil auch ausgedehntere) Rechtsfolgen wie das aufschiebend bedingte Geschäft, und die befristete Forderung kann ähnlich der bedingten Forderung in weitem Umfang Gegenstand des Rechtsverkehrs sein.

Mit dem Abschluß des Forderungsgeschäfts sind die Parteien rechtswirksam an ihre Erklärungen gebunden und zur Vertragstreue verpflichtet. Eine schuldhafte Verletzung der rechtsgeschäftlichen Treupflicht gibt dem anderen Teil, insbesondere bei Vereitelung oder Beeinträchtigung des Forderungsrechts, später einen Schadensersatzanspruch. Auch eine ausdehnende Uebertragung des § 162 BGB., der durch fiktive Vorreife des bedingten Rechts Schutz ge-

75) So Salomon 66.

währt, auf befristete Forderungsgeschäfte für ganz schlimme Auswüchse der Beschleunigung oder Verzögerung des Termins ist, wie früher ausgeführt, zulässig.

Die befristete Forderung erscheint mit ihrem gegenwärtigen Substanzwert in dem Inventar und der Bilanz des Kaufmanns.

Sie fällt als gegenwärtiges Vermögensstück in die Konkursmasse.

Sie kann wie die bedingte Forderung Gegenstand prozessualer (Arrest) und materiellrechtlicher Sicherungsmaßnahmen (Bürgschaft, Hypothek, Pfand) sein.

Im Konkurse verschafft die befristete Forderung über die bloße Sicherung hinaus — weil ihre Reife sicher ist — Befriedigung wie die unbefristete Forderung (§ 65 Abs. 1 KO.: betagte Forderungen gelten als fällig). Bei Unverzinslichkeit vermindert sich ihr Betrag jedoch um den gesetzlichen Zwischenzins von der Verfahrenseröffnung bis zur Fälligkeit der Forderung (Absatz 2). Entsprechendes gilt bei der Erlösverteilung im Zwangsversteigerungsverfahren (§ 111 ZwVerstG).

Der Befristet-Berechtigte kann ebenso wie der Bedingt-Berechtigte Feststellungsklage bei Vorliegen eines rechtlichen Interesses an alsbaldiger Feststellung erheben [76]).

Gewisse befristete Forderungen berechtigen zur Erhebung einer Verurteilungsklage selbst über den Rahmen des auch für die bedingte Forderung in Betracht kommenden § 259 ZPO. hinaus, nämlich, wie erwähnt, nach §§ 257, 258 ZPO.: einseitige Geldforderungen, gewisse Räumungsansprüche und Forderungen auf wiederkehrende Leistungen.

Die befristete Forderung ist wie die unbefristete vererblich. Das gilt nach dem zulässigen Umkehrschluß [77]) aus § 2074 BGB. insbesondere für die befristete Vermächtnisforderung.

Die befristete Forderung kann wie die unbefristete abgetreten, verpfändet und gepfändet werden. Es kann auf sie gegenwärtig verzichtet werden.

Der Befristet-Berechtigte ist gemäß § 271 BGB. im Zweifel noch nicht befugt, die Leistung vor dem Anfangstermin zu verlangen; aber der Schuldner kann sie im Zweifel vorher bewirken. Er ist jedoch dann nicht berechtigt, eine unverzinsliche Leistung um den Zwischenzins zu kürzen, außer wo er dazu vom Gesetz besonders ermächtigt wird (wie z. B. im Konkurs und bei der Zwangsvollstreckung). Leistet der Schuldner vorzeitig, so ist eine Rückforderung des Geleisteten und Erstattung des Zwischenzinses ausgeschlossen, § 813 Abs. 2 BGB. In diesen Vorschriften, welche für die bedingte Forderung nicht gelten, zeigt die rechtliche Vorwirkung, die das befristete Forderungsgeschäft erzeugt, ihr Gesicht noch in ausgeprägterer Weise als beim bedingten Forderungsgeschäft.

Die Tatsache, daß der Schuldner in der Regel schon vor Fälligkeit zahlen darf, hat manche bewogen, in der befristeten Forderung geradezu die bereits entstandene Forderung zu sehen, der „nur" noch eine Seite des endgültigen Rechts mangele: die Befugnis des Gläubigers, alsbaldige Bewirkung der Leistung zu verlangen. Davon wird ausführlich zu handeln sein.

---

76) RGZ. 123 S. 223 (st. Rechtspr.).
77) Oertmann, Komm. § 163, 2c; Zitelmann AT 128.

§ 10. Die Hauptansichten über die Rechtsnatur der befristeten Forderung.

Im gemeinen Recht war lange Zeit die besonders von Savigny [78]) ausgeprägte Lehre unumschränkt, wonach ein Anfangstermin die (befristete) Forderung sogleich zur Entstehung kommen lasse und nur ihre volle Herrschaftskraft an den Eintritt des Termins knüpfe. Als wesentlichste Stützpunkte für diese Auffassung wurden folgende Stellen des corpus iuris herangezogen:

Lex 46 pr. D. de Verb. Obl. 45, 1:

„centesimis kalendis dari utiliter stipulamur, quia praesens obligatio est, in diem autem dilata solutio."

§ 2 I. de Verb, Obl. 3, 15:

„id autem, quod in diem stipulamur, statim quidem debetur, sed peti prius quam dies veniat non potest: . . . ."

Lex 213 pr. D. de V. Sign. 50, 16:

„cedere diem' significat, incipere deberi pecuniam; ‚venire diem' significat eum diem venisse, quo pecunia peti possit. Ubi pure quis stipulatus fuerit, et cessit et venit dies; ubi in diem, cessit dies, sed nondum venit: . . . ."

Lex 7 pr. D. de Compens. 16, 2:

„quod in diem debetur, non compensabitur, antequam dies venit, quamquam dari oporteat."

Unger hat als erster gegen diese Lehre Stellung genommen [79]). Ihm sind, allerdings mit einigen Modifikationen, u. a. Arndts [80]) und Karlowa [81]) gefolgt. Unger hat den inneren Widerspruch erkannt, von einem bereits vollständig entstandenen Recht zu reden, das man nicht voll ausüben könne, nur weil noch eine bestimmte Zeit abzulaufen habe. Nach seiner Ansicht bestehe das befristete Rechtsgeschäft mit seinem gültigen Abschluß, nur das Dasein des Rechtsverhältnisses, welches durch das Rechtsgeschäft hervorgerufen werde, sei bis zu dem Anfangstermin hinausgeschoben. Mit der gültigen Vornahme des Geschäfts werde in der Person des Berechtigten sofort ein festes, auf Erwerb des erstrebten (befristeten) Rechts gerichtetes subjektives Recht erzeugt, welches dem Berechtigten ohne seinen Willen nicht mehr entzogen werden könne. Der Erwerb des (befristeten) Rechts selbst — sei es nun Forderungs-, dingliches oder sonst allwirksames Recht — erfolge erst in dem Anfangstermin. Zur Stützung seiner Ansicht führt er folgende Quellenstellen an:

Lex 44 § 1 D. de Obl. et Act. 44, 7:

„circa diem duplex inspectio est: nam vel ex die incipit obligatio aut confertur in diem; ex die veluti ‚Kalendis Martiis dare spondes'? Cuius natura haec est, ut ante diem non exigatur."

Lex 41 § 1 D. de Verb. Obl. 45, 1:

„quotiens autem in obligationibus dies non ponitur, praesenti die pecunia debetur, nisi si locus adiectus spatium temporis inducat, quo illo possit perveniri. Verum dies adiectus efficit, ne praesenti die pecunia debeatur: ex quo apparet diei adjectionem pro reo esse, non pro stipulatore."

---

78) III § 126.
79) II § 83 Anm. 6.
80) § 18.
81) § 73, 6.

Gaius III § 124:

„itaque et ea pecunia, quam in diem certam dari stipulamur, eodem numero est, quia certum est, eam debitum iri, licet post tempus petatur."

Auch die kühnsten Interpretationen in der Folgezeit haben die in den erwähnten Stellen zu Tage getretenen Widersprüche [82]) nicht zu lösen vermocht. Die der Savigny'schen gegenüberstehende Auffassung Ungers hat sich trotz aller Widerlegungsversuche nicht aus der Welt schaffen lassen. Und wie immer in solchen Fällen, in denen sich zwei extreme Richtungen den Vorrang streitig machen, hat man nach einer Kompromißformel gesucht. Weder die eine noch die andere der beiden extremen Auffassungen habe, so hat man gemeint, ausschließlichen Charakter. Vielmehr sei der von den Parteien in dem Rechtsgeschäft zum Ausdruck gebrachte Wille dahin zu untersuchen, ob mit dem Abschluß des befristeten Geschäfts die erstrebte Forderung schon entstehen und bloß ihre volle Ausübbarkeit aufgeschoben sein sollte, oder ob die Entstehung selbst auf den Anfangstermin hinausgeschoben werden sollte. Man pflegte die beiden Fälle sprachlich dadurch zu unterscheiden, daß man bei bloßem Aufschub der vollen Ausübbarkeit der Forderung von „Betagung", bei Aufschub des Daseins der Forderung von „Befristung" sprach.

Die Verfasser des Bürgerlichen Gesetzbuchs hatten sich im § 141 des ersten Entwurfs die Kompromißformel zu eigen gemacht. Es heißt dort: „Ist einem Rechtsgeschäft ein bestimmter künftiger Zeitpunkt oder ein künftiges Ereignis, dessen Eintritt gewiß ist, als Anfangstermin beigefügt, so tritt die rechtliche Wirkung des Rechtsgeschäftes sofort ein, sodaß nur deren Geltendmachung auf den Anfangstermin hinausgeschoben ist, sofern nicht aus dem Inhalt des Rechtsgeschäfts erhellt, daß die rechtliche Wirkung erst mit dem Anfangstermin eintreten soll." Die Fassung dieser Stelle läßt die Mängel der beabsichtigten Regelung auf den ersten Blick erkennen. Soviel wird zwar klargestellt: der wandelbare innere Parteiwille sollte auf keinen Fall zur Richtschnur der diffizilen Unterscheidung gemacht werden. Die Unterscheidung sollte vielmehr „aus dem Inhalt des Rechtsgeschäftes" geführt werden. In der Praxis hätte sich diese Bestimmung, wenn sie Geltungskraft erlangt hätte, aber kaum jemals anders ausgewirkt, als daß die von ihr als Regelfall angenommene Auslegungsmöglichkeit, die Annahme eines bloßen Aufschubs der Geltendmachung des befristeten Rechts, die andere Möglichkeit aus dem Kreis jeder praktischen Erwägung verdrängt hätte. Die ganze Stelle beruht zwar auf einer gewiß anerkennenswerten Bemühung, die beiden extremen Richtungen zu verschmelzen. Dieses Unternehmen geriet aber leider in den Bann lebensfremder juristischer Doktrin, indem den Parteien etwas zugemutet wurde, was ihnen in aller Regel fernzuliegen pflegt. Glücklicherweise ist dieser Fehler noch rechtzeitig erkannt worden. In den Protokollen I Seite 186 hat man davon Abstand genommen, durch eine Kompromißlösung nur neue theoretische wie praktische Schwierigkeiten zu schaffen, und statt dessen erklärt: „daß die theoretische Unterscheidung des Entwurfs zwischen denjenigen Rechtsgeschäften, deren Wirkung durch die Beifügung eines Anfangstermines hinausgeschoben werde, und denjenigen, bei welchen die Wirkung sofort eintrete und nur die Geltendmachung ausgesetzt sei, im Bürgerlichen Gesetzbuch nicht gemacht zu werden

82) Brinz § 551 S. 209 ff.

brauche, daß es vielmehr genüge, nur der ersterwähnten Rechtsgeschäfte zu gedenken."

Den Niederschlag dieser, also das Dasein des befristeten Rechts als hinausgeschoben betrachtenden Vorlage, bildet der Gedanke des § 158, auf den § 163 BGB. Bezug nimmt.

Man sollte meinen, daß damit dem wissenschaftlichen Streit um die Rechtsnatur befristeter Rechte ein für allemal der Boden entzogen sein müßte, nachdem das Gesetz von sich aus entschieden abgelehnt hat, der Auffassung von einem bloßen Aufschub der vollen Ausübbarkeit befristeter Rechte Erwähnung zu tun. Keineswegs! Mit Hilfe eines Kunstgriffs, den man fast als Taschenspielerstück bezeichnen könnte, gelang es, die Auffassung von der bereits entstandenen und nur in ihrer vollen Geltungskraft beschränkten befristeten Forderung in das Anwendungsgebiet des BGB. hinüberzuschmuggeln. Das Gesetz spricht nämlich in Einzelvorschriften nicht von befristeten, sondern von „betagten" oder von noch „nicht fälligen" Forderungen oder Verbindlichkeiten, während es bei der allgemeinen Regelung von „Zeitbestimmung" oder von „Termin" spricht. Indem man sich auf die Lehre berief, welche den Begriffen „Befristung" und „Betagung" einen verschiedenen Sinn beilegte, konstruierte man auch für das Gebiet des Bürgerlichen Gesetzbuchs einen Gegensatz zwischen der befristeten Verbindlichkeit, von der allein im § 163 (§ 158) gehandelt werde, und der betagten Forderung, deren Rechtsnatur aus einzelnen Sonderbestimmungen des Gesetzes zu erkennen sei. Als solche kämen wesentlich die §§ 813 Abs. 2 und 271 Abs. 2 in Betracht. Wenn der Schuldner vor Terminseintritt seine Schuld durch Zahlung tilgen könne, der Gläubiger sogar bei Annahmeverweigerung in Verzug komme, so müsse eben schon vor Terminseintritt eine, wenn auch in ihrer Herrschaftskraft beschränkte, Forderung bestehen. Es sei sonst auch gar nicht zu verstehen, weshalb der Schuldner bei irrtümlicher vorzeitiger Zahlung nicht sollte zurückfordern können.

Eine Reihe von Schriftstellern[83]) geht sogar soweit, bei Forderungsgeschäften ganz allgemein einen bloßen Aufschub der Ausübbarkeit der bereits voll entstandenen Forderung anzunehmen. Den § 163 (§ 158) wollen sie dagegen auf andere befristete Geschäfte beschränken. Enneccerus gibt zwar selbst zu, daß die Ausdrucksweise des Gesetzestextes mit dieser Lehre nicht in Einklang zu bringen ist, behauptet jedoch, daß sie aufs genaueste den im Bürgerlichen Gesetzbuch vorgeschriebenen Wirkungen entspreche, und daß dies, nicht die hier von unverbindlicher theoretischer Konstruktion beherrschte Ausdrucksweise entscheidend sei. „Eine „Forderung", die nicht nur veräußert und vererbt, sondern auch mit sofortiger Wirkung bezahlt und erlassen werden kann, sei schon eine Forderung; ein Schuldner, der am 1. Februar zu zahlen hat, sei schon Schuldner und habe einen Gläubiger. Die befristete Forderung des Bürgerlichen Gesetzbuches sei daher ganz wie die befristete Forderung des gemeinen Rechts (?) nichts anderes, als ein gegenwärtiges Recht auf Zahlung bei Eintritt der Befristung. Nicht ihre Existenz sei hinausgeschoben, sondern ihr Inhalt sei ein anderer als bei der unbefristeten. Sie sei darauf gerichtet, daß der Schuldner bei Eintritt des Termins, gewöhnlich sogar darauf, daß er bis zum Eintritt des Termins zahle."

83) Crome I § 102, 2a; Dernburg I § 157 II A 7; Ennecc. Lehrb. 508; Kern a.a.O.; R. Leonhard 416, 2; Planck § 163, 4; Siméon 26 u.a.

Demgegenüber hält die überwiegende Mehrzahl der Schriftsteller[84]) an der Scheidung in befristete und betagte Obligationen unverändert fest. Es wird allerdings unumwunden zugestanden, daß Wortlaut und Entstehungsgeschichte des § 163 (§ 158) dafür sprechen, daß an dieser Stelle nur der ersteren Obligationen gedacht sei. Aber der § 163, so verteidigt man sich, lasse auch für die andere Art von Obligationen Raum, da die §§ 271 Abs. 2 und 813 Abs. 2 mit dem in § 163 (§ 158) ausgesprochenen Grundsatz unvereinbar seien. Gerade bei Forderungen bilde der Gedanke des § 163 (§ 158) nicht die Regel. Es sei daher nicht angängig, die §§ 271 Abs. 2 und 813 Abs. 2 nur als Ausnahmebestimmungen zu werten. Daß unter § 163 gewisse Arten befristeter Forderungsgeschäfte fallen, wird noch zugestanden. Aber was für Fälle hier in Betracht kommen sollen, wird recht verschieden angegeben. Einige[85]) nehmen einen Aufschub des Forderungsdaseins da an, wo nicht die einzelne konkrete Forderung befristet ist, sondern ein Schuldverhältnis als Ganzes. Nikisch[86]) unterscheidet die Fälle nach dem Leistungsrhythmus. Wo eine Dauerleistung befristet wird, handele es sich um Aufschub der Forderungsexistenz, bei Befristung einmaliger Leistungen dagegen nur um bloßen Aufschub der vollen Ausübbarkeit. Im rechten Licht besehen, sind beide Ansichten ganz willkürliche Versuche, irgendwelche Auslegungsmaximen für den unergründlichen Parteiwillen aufzustellen. Die überwiegende Mehrzahl der Vertreter dieser Lehre läßt es in richtiger Erkenntnis der Einseitigkeit und Unzulänglichkeit derartiger Unterscheidungsmittel bei dem vielsagenden Hinweis auf die zu erforschende rechtsgeschäftliche Parteiabsicht beruhen, ohne sich mit der Frage näher auseinanderzusetzen, ob und wie eine solche erkannt werden kann. Damit lenkt man also wieder in Bahnen, die nach dem unglücklichen Experiment mit § 141 des ersten Entwurfs zum Bürgerlichen Gesetzbuch verlassen sein sollten. Und der Erfolg? Die ganze Lehre scheitert an ihrer praktischen Undurchführbarkeit. Denn einmal ließe sich schon die Parteiabsicht fast niemals ermitteln, zum andern gäbe uns diese Lehre keine Antwort auf die Frage, welche Vorschriften des Gesetzes denn nun auf die eine, welche auf die andere Art befristeter Forderungen anzuwenden seien. So will Rehbein[87]) z. B. die gesetzlichen Vorschriften, in denen von „betagten" Forderungen gesprochen wird, nicht auf solche Fälle anwenden, bei denen nach der Parteiabsicht Aufschub des Forderungsdaseins gewollt sein soll. Oertmann[88]) dagegen meint, die von „betagten" Forderungen handelnden §§ fänden auf alle befristeten Forderungen Anwendung, fügt allerdings einschränkend hinzu, es komme „auf den besonderen Zweck der Einzelvorschrift" an. Endemann[89]) wiederum begnügt sich mit der Erklärung, der Gesetzeswortlaut biete überhaupt keine Handhabe für die Beantwortung der Frage, welche Vorschriften nur für betagte, welche nur für befristete und welche für beide Arten befristeter Forderungen Geltung hätten.

Angesichts der Kapitulation dieser Lehre vor den geltenden gesetzlichen

84) Biermann 314 f.; Eccius in Gruchot 45, 436 ff.; Endemann I § 79, 2; Goldmann-L. I § 48 A 1; Hellwig, A. 6 ff.; Langheineken 69; Oertmann § 163, 4c; Rehbein 241; Staudinger § 163, 3; v. Tuhr 326 f.; Warneyer § 163 I u.a.

85) Kisch, KrVSch 44, 516; Oertmann § 163, 4c; v. Tuhr 328 u.a.

86) 162 ff.

87) 214 f. u.a.

88) Komm. § 163, 4c.

89) I § 79A 9.

Bestimmung bestreitet eine Minderheit die Notwendigkeit und Zulässigkeit einer Scheidung zwischen „befristeten" und „betagten" Forderungen und erklärt im Einklang mit der Entstehungsgeschichte und dem Wortlaut und Sinn des § 163 (158) die befristete Forderung für eine erst im Anfangstermin voll zur Entstehung gelangende Forderung[90]). Die Anhänger dieser Auffassung weichen nur in der näheren Ausgestaltung ab: die einen betrachten die befristete Forderung bereits als ein subjektives Recht, wenn auch noch nicht als Forderung, die anderen als eine noch nicht in das Stadium eines subjektiven Rechts gelangte Entwickelungsstufe der vom Geschäftsabschluß successiv sich entwickelnden, im Anfangstermin ausgereiften Forderung. Diese Lehre entspricht einzig und allein der herrschenden Auffassung von der Struktur der bedingten Forderung und des befristeten Eigentums. Es wird sich zeigen, daß sich auf ihrer Grundlage eine einfache Erklärung der Rechtsfolgen und ein bewährtes Mittel für die nicht ausdrücklich geregelte rechtliche Behandlung ergibt.

§ 11. Die Rechtsnatur der befristeten Forderung.

Unserem Bemühen, die Struktur der befristeten Forderung in erster Linie aus den in Frage kommenden geltenden Anwendungsvorschriften zu untersuchen, ist ein Wort über die Zweckmäßigkeit dieser Methode beizufügen. Kern[91]) behauptet, die knappe Fassung des § 163 (§ 158) erlaube es nicht, die Rechtsnatur befristeter Rechte aus den gesetzlichen Vorschriften zu erkennen, zumal die Verweisung auf das Recht der Bedingung nur eine „entsprechende" sein soll. Er erachtet daher ein Zurückgreifen auf den historischen Werdegang der befristeten Forderung, insbesondere eine Bezugnahme auf die einschlägigen römischen Quellenstellen, für vordringlich, um von hier aus mit einer historisch begründeten Anschauung an die Ausdeutung der geltenden Gesetzesvorschriften heranzugehen. Damit wird aber einer unbefangenen klärenden Untersuchung von vornherein jede Betätigungsmöglichkeit abgeschnitten. Zudem wird außer acht gelassen, daß das Bürgerliche Gesetzbuch neben dem leitenden § 163 (§ 158) eine ganze Anzahl von Einzelvorschriften über die Behandlung befristeter Forderungen kennt, insbesondere im Vermächtnisrecht, die zumindest sorgfältig in den Kreis der Erwägungen hätten einbezogen werden müssen, ehe ein abschließendes Urteil über die Aussichtslosigkeit, den theoretischen Unterbau aus den Anwendungsvorschriften unmittelbar zu erkennen, am Platze gewesen wäre. Auch hätte ein Augenmerk auf in Betracht kommende Einzelvorschriften anderer Gesetze (Konkursordnung, Zwangsversteigerungsgesetz, Zivilprozeßordnung) gerichtet werden sollen. M. E. bietet aber bereits eine unvoreingenommene Auslegung des § 163 BGB. in Verbindung mit § 158 genügende Anhaltspunkte für die Erfassung der theoretischen Grundlagen des geltenden Befristungsrechts.

Man hat allerdings bestritten, daß aus der Fassung dieser Vorschrift auf die grundsätzliche Beurteilung der Rechtsnatur befristeter Rechte geschlossen werden könne. Insbesondere ergebe sich aus § 163 nicht, daß das befristete

90) Crome I § 115, 2; II § 182 A 60; Hellmann, Vorträge 210; Franz Leonhard, Lehrbuch 45 und Erbrecht zu § 2177 I; Zitelmann AT 176.
91) 20.

Recht dem bedingten Recht derselben Art in der Struktur verwandt sei, weil sich die Gleichbehandlung einmal nur auf die positiv rechtliche Regelung beschränke, zum andern die Anwendung der Normen über bedingte Rechtsgeschäfte auf befristete nur eine „entsprechende" sein soll[92]). Man hat sogar behauptet, daß die Berücksichtigung der Befristung in einem besonderen Paragraphen, die Ausschließung des § 159 von der Verweisung[93]), schließlich auch die Nichtberücksichtigung des § 162 in § 163 geradezu gegen die Annahme einer grundzüglichen Strukturgleichheit bedingter und befristeter Rechte derselben Art sprächen.

Ich will auf den letzteren Einwand zunächst eingehen. Wenn das unter einem Termin abgeschlossene Rechtsgeschäft in einem von dem Bedingungsrecht äußerlich gesonderten Paragraphen geregelt worden ist, so erklärt sich diese rein äußerliche Trennung aus dem anerkennenswerten Bestreben der Gesetzesverfasser nach Vereinfachung und übersichtlicher Gestaltung des Wortlauts. Eine Fülle von Wiederholungen und Schwerfälligkeiten ist auf diese Weise vermieden worden.

Die Ausschließung der §§ 159 und 162 von der Anwendung auf befristete Geschäfte beruht keineswegs auf einer strukturellen Verschiedenheit bedingter und befristeter Rechte, sondern, wie schon an anderer Stelle bemerkt, auf der Verschiedenheit der Begriffe Bedingung und Befristung. Da die Befristung im Gegensatz zu der Bedingung keinen zeitlichen Unsicherheitsfaktor in sich schließt, sondern den Eintritt der vollen Rechtswirkung gerade zeitlich festlegen soll, würde es Sinn und Zweck dieses Rechtsgebildes widersprechen, eine Rückziehung aufgeschobener Wirkungen zu gestatten. Bei bedingten Geschäften hingegen besteht Bedürfnis für eine — wenn auch nur schuldrechtliche — Rückziehung, weil die Bedingung das zeitliche Moment nicht beherrscht. Unter Umständen wird eine zeitliche Hinausschiebung gar nicht gewünscht. Dennoch ist beim bedingten Geschäft zunächst ein zeitlicher Aufschub der bedingten Rechtswirkungen gegeben, weil das Gesetz eine automatische Rückwirkung abgelehnt hat. Die den Parteien eingeräumte Befugnis, mit gegenseitig verpflichtender Kraft einzelne Rechtsfolgen zurückzudatieren, enthält nur ein unentbehrliches Minus gegenüber der automatischen Rückwirkung.

Der § 162 mußte von der Verweisung ausgenommen werden, weil seine Anwendung voraussetzt, daß der in Aussicht genommene Umstand in seinem dermaleinstigen Eintritt ungewiß ist. Dies wurde schon des näheren erläutert.

Daß § 163 die Vorschriften des Bedingungsrechts, welche auf befristete Geschäfte Anwendung finden sollen, einzeln aufzählt, statt umgekehrt als Regel schlechthin die Vorschriften über bedingte Geschäfte auf befristete für anwendbar zu erklären und dann die §§ 159 und 162 ausdrücklich auszuschließen, ist kein Stützpunkt für die Gegner. Denn diese Gesetzestechnik ist auch sonst im Bürgerlichen Gesetzbuch üblich, vgl. z. B. §§ 412, 445 u. a. Ein ausdrücklicher Ausschluß des § 162 hätte sogar zu der fälschlichen Annahme verleiten können, als ließe das Gesetz nicht einmal eine eventuelle Ausdehnung seines Rechtsgedankens auf befristete Geschäfte zu.

Ich gebe zu, daß aus der Uebertragung der gesetzlichen Anwendungsvorschriften auf einen anderen als den geregelten Tatbestand nicht schon schlecht-

92) Oertmann, Komm. § 163, 2d.
93) Bierling, 241 f.

hin auf die Gleichlage beider Tatbestände geschlossen werden kann, daß sich die gesetzliche Verweisung mitunter nur auf die rechtliche Behandlung, nicht auf die sachliche Beurteilung bezieht. Allein im Verhältnis der gesetzlichen Vorschriften über befristete Geschäfte zu denjenigen über bedingte läßt sich eine so auffällige Uebereinstimmung feststellen, daß ein Schluß auf die grundsätzliche Beurteilung beider Tatbestände zulässig ist[94]). Die Anordnung einer bloß „entsprechenden" Uebernahme der Vorschriften über bedingte Rechte kann nur dahin verstanden werden, daß die Anwendung auf befristete Rechte Rücksicht auf die Verschiedenheit von Bedingung und Befristung nehmen soll. Dafür spricht eindeutig die Entstehungsgeschichte des § 163: es genüge, derjenigen Rechtsgeschäfte zu gedenken, deren Wirkung durch die Beifügung eines Anfangstermins — ebenso wie durch Beifügung einer Bedingung (158) — hinausgeschoben werde. Es ist bis heute noch nicht der Beweis dafür erbracht worden, daß § 163 in der Gesetz gewordenen Fassung einen anderen Gedanken verkörpern wolle als den, welcher in der eben erwähnten Protokollstelle zum Ausdruck kommt.

§ 163 läßt auch nirgendwo erkennen, daß er sich nur auf eine bestimmte Art befristeter Rechte erstrecke. Insbesondere bietet seine Fassung keinen Anhalt dafür, daß er auf die Mehrzahl von Schuldgeschäften keine Anwendung finden soll. Er ist im Gegenteil so weit gefaßt, daß seine Anwendung keine Einschränkung zuläßt. Es wäre höchst sonderbar, daß § 158 für alle Arten bedingter Rechtsgeschäfte gelten soll, § 163 dagegen nicht für alle befristeten Rechtsgeschäfte. Das Bürgerliche Gesetzbuch kennt, wie aus der Ueberschrift zum 4. Titel hervorgeht, nur e i n e Art aufschiebender Zeitbestimmung. Betagung und Befristung sind nichts weiter als Synonyma. Es wäre gar nicht zu verstehen, warum das Bürgerliche Gesetzbuch etwa im § 2217 Abs. 2, wo es von „bedingten und betagten Vermächtnissen" handelt, eine besondere Art von „befristeten" Vermächtnissen ausnehmen wollte. Und ebensowenig ist ein Grund dafür vorhanden, § 813 Abs. 2 auf befristete Forderungen im engeren Sinne nicht mitzubeziehen. Uebrigens kennen auch andere Gesetze, z. B. Konkursordnung (§ 65), Zwangsversteigerungsgesetz (§ 111), Zivilprozeßordnung (§ 257) nicht zwei Arten befristeter Forderungen.

Hiernach spricht § 163 unter Bezugnahme auf § 158 klar aus, daß die abhängig gemachte Wirkung, das Forderungsrecht, mit dem Eintritt des Anfangstermins beginnt. Ebenso sagt § 2177 ganz entsprechend, daß das unter einer aufschiebenden Bedingung oder unter Bestimmung eines Anfangstermins angeordnete Vermächtnis für den Fall, daß Bedingung oder Termin nach dem Erbfall liegen, e r s t m i t d e m E i n t r i t t d e r B e d i n g u n g o d e r d e s T e r m i n s a n f ä l l t, m. a. W., daß das Vermächtnis in der Person des Anwärters nicht früher als in dem Termin erworben wird. Auch hier ist das befristete Vermächtnis dem bedingten sachlich gleichgestellt, und nach § 2179 sollen für die Zeit zwischen dem Erbfall und dem Anfall des Vermächtnisses diejenigen Vorschriften zur Anwendung gebracht werden, die für den Fall gelten, daß eine Leistung unter einer aufschiebenden Bedingung geschuldet wird. Dennoch hat man versucht, § 2177 einschränkend auszulegen, seine Anwendung nur auf solche Tatbestände zuzulassen, bei denen nach dem Willen des Erblassers

94) Zustimmend Cosack § 62 II; Franz Leonhard, Beweislast 292 und Erbrecht § 2177, 1; Siméon, Recht und Rechtsgang 1, 181.

wirklich der Erwerb des Vermächtnisses aufgeschoben sein soll. An die Fälle, wo nach dem vermutlichen Willen des Erblassers nur die Geltendmachung der Vermächtnisforderung an den Eintritt eines Anfangstermins geknüpft werde, sei dagegen in den §§ 2181 und 2186 gedacht [95]).

§ 2181 bestimmt: „Ist die Zeit der Erfüllung eines Vermächtnisses dem freien Belieben des Beschwerten überlassen, so wird die Leistung im Zweifel mit dem Tode des Beschwerten fällig". Wäre hier das Vermächtnis in der Tat dem Anwärter schon zugefallen, so müßte er auch berechtigt sein, die Zinsen der Zwischenzeit zu verlangen [96]). Um dieser notwendigen Folgerung zu entgehen, sehen sich die Gegner zu der Fiktion genötigt, der Erblasser habe den Zinsenerwerb ausschließen wollen. Hinwiederum läßt sich aus einer Anordnung, Zinsen zu zahlen, nicht auf das gegenwärtige Bestehen des Vermächtnisses schließen [97]).

Die Gegenansicht beruft sich nun weiter auf § 2162 BGB., wonach ein befristetes Vermächtnis mit dem Ablauf von dreißig Jahren nach dem Erbfall unwirksam werden soll, wenn der Termin nicht vorher eingetreten ist. Wird die Erfüllung eines Vermächtnisses gemäß § 2181 in das Belieben des Beschwerten gestellt, so müßte, meint man, die Anordnung des Vermächtnisses mit dem Ablauf von 30 Jahren nach dem Erbfall ungültig werden. Aber diese Beweisführung übersieht den § 2163 Ziff. 1, nach welchem das Vermächtnis auch nach Ablauf von 30 Jahren wirksam bleibt, „wenn es für den Fall angeordnet ist, daß in der Person des Beschwerten ein bestimmtes Ereignis eintritt." Im § 2181 ist aber der Anfall des Vermächtnisses im Zweifel auf den Tod des Beschwerten hinausgeschoben.

v. Tuhr folgert den gegenwärtigen Bestand des noch nicht fälligen Vermächtnisses aus § 2180. Nach dieser Vorschrift kann die Annahme oder Ausschlagung des Vermächtnisses zwar erst nach dem Erbfall, aber doch schon vor dem Termin erfolgen, also müsse das Vermächtnis schon bestehen. Die Zulässigkeit der Ausschlagung vor dem Termin beweist nun aber keineswegs das gegenwärtige Bestehen des Vermächtnisses; denn sie betrifft nicht die entstandene Vermächtnisforderung, sondern ihre Vorwirkung. Das Gesetz erklärt die Ausschlagung vom Erbfall an für zulässig. Würde es auch den Vermächtnisfall voraussetzen, so hätte die Stelle ganz anders gefaßt werden müssen. Man beachte auch die Analogie der Nacherbfolge, bei der gleichfalls Ausschlagung und Annahme vor dem Anfall erfolgen können (§ 2142) [98]).

Ferner spricht für uns auch § 2066: Hat der Erblasser seine gesetzlichen Erben schlechthin bedacht, so sind die gesetzlichen Erben zur Zeit des Erbfalls bedacht. Anders, wenn die Zuwendung unter aufschiebender Bedingung oder unter Bestimmung eines Anfangstermins gemacht wird. Dann sollen im Zweifel diejenigen bedacht sein, die zur Zeit des Bedingungseintritts oder Anfangstermins gesetzliche Erben sein würden, wenn der Erblasser zur Zeit des Bedingungseintritts oder Anfangstermins gestorben wäre. Auch für die Bestimmung der anfallsberechtigten Abkömmlinge eines Dritten im Sinne von § 2070

95) Eccius i. Gruchot 45, 43; Kretzschmar § 41; Langheineken 59f.; Planck zu § 2177 u. 2184; Strohal, Erbrecht §§ 31, 33 A 21.
96) Franz Leonhard, Erbrecht zu § 2181.
97) Frz. Leonhard, Erbr. § 2177 II; a. A. v. Tuhr 328 A 30.
98) Franz Leonhard, Erbrecht § 2180 III.

ist nicht der Erbfall, sondern der Bedingungseintritt oder der Anfangstermin maßgebend.

Konnte nach der Fassung des § 2181 immerhin in der Richtung ein Bedenken aufkommen, als dort nach dem Wortlaut nur auf die Erfüllung, nicht den Anfall des Vermächtnisses das entscheidende Gewicht gelegt zu sein scheint, so schwindet es bei Inbetrachtziehung des § 2269 Abs. 2. Hier wird ausdrücklich bestimmt, daß ein Vermächtnis, dessen Erfüllung auf Anordnung der Ehegatten nach dem Tode des Ueberlebenden erfolgen soll, dem Bedachten erst mit dem Tode des Ueberlebenden anfällt. Ganz entsprechendes gilt beim Erbvertrag nach § 2280.

Zur weiteren Stärkung unserer Ansicht kann § 308 Abs. 2 BGB. herangezogen werden. Während nach § 306 ein auf eine unmögliche Leistung gerichteter Vertrag nichtig ist, behält er doch dann seine Gültigkeit, wenn die Leistung unter einem Anfangstermin versprochen ist und die Unmöglichkeit vorher fortfällt. Wäre die Forderung schon mit Geschäftsabschluß voll zur Entstehung gelangt, so würde es unerfindlich sein, warum sie nicht das gleiche Schicksal trifft wie eine unbefristete Forderung, die auf eine unmögliche Leistung gerichtet ist [99]). Kern [100]), der zwar die bedingte Forderung richtig als eine noch nicht voll entstandene Forderung erachtet, die befristete dagegen mit Enneccerus als eine gegenwärtige bezeichnet, behauptet, der dieser Stelle unterfallende Tatbestand enthalte keine reine Befristung, sondern sei stets „mit bedingenden Elementen" gemischt; „der Vertrag werde lediglich für den Fall geschlossen, daß die Unmöglichkeit behoben werden kann, daß die Leistung möglich wird." Wäre das richtig, so hätte es des zweiten Absatzes gar nicht bedurft. Denn ein so gearteter Sachverhalt wäre nach Absatz 1 zu behandeln. Ob eine Bedingung im Sinne des ersten Absatzes ausdrücklich oder ob sie stillschweigend zum Vertragsinhalt gemacht ist, ist für die Anwendung dieses Absatzes gleichgültig. Absatz 2 träfe aber auch dann zu, wenn die Parteien von der gegenwärtigen Unmöglichkeit gar nichts wissen und, wenn sie es gewußt hätten, den Vertrag vielleicht überhaupt nicht eingegangen wären. Trotzdem wären sie verpflichtet, wenn die Unmöglichkeit bis zu dem aus irgend einem anderen Grunde als der Umgehung der Leistungsunmöglichkeit beigefügten Anfangstermin behoben ist.

Schließlich spricht für unsere Ansicht auch noch § 198 BGB., der den Lauf der Verjährungsfrist an die Entstehung des „Anspruchs", also der vollkräftigen Forderung, knüpft. Wäre die (befristete) Forderung bereits entstanden, so müßte sie auch schon zu verjähren beginnen [101]). Es läßt sich nicht einwenden, die Verjährung sei nur einstweilen gehemmt, der Zeitraum bis zum Eintritt des Anfangstermins werde nur in die Verjährungszeit nicht eingerechnet (§ 205). Denn dadurch, daß die geschuldete Leistung an einen Anfangstermin geknüpft wird, wird sie weder „gestundet", noch ist der Schuldner „aus einem anderen Grunde vorübergehend zur Verweigerung der Leistung berechtigt" (§ 202 Abs. 1). Das Leistungsverweigerungsrecht beruht in den hierher gehörigen Fällen auf einer selbständigen, dem ursprünglichen Geschäftstatbestand nicht immanenten

---

99) Zustimmend Endemann I § 79, 2a A 8; Oertmann, Komm. § 163, 2 d.
100) 51.
101) Endemann I § 79, 2a A 9; Franz Leonhard, Erbrecht zu § 2177 und Lehrbuch 45.

Vereinbarung, während die Hinzufügung eines Anfangstermins den ursprünglichen Geschäftsinhalt charakterisiert.

Daß die Befugnis des Befristet-Berechtigten, nach Maßgabe der §§ 257—259 ZPO. schon gegenwärtig Klage auf künftige Leistung erheben zu können, keine Beweiskraft für die gegnerische Auffassung hat, muß auch Oertmann [102]) anerkennen. Denn die publizistische Klagebefugnis setzt das Vorhandensein eines materiellen Anspruchs nicht notwendig voraus. Sie beruht nicht auf einem materiellen, sondern auf einem gesonderten öffentlich-rechtlichen Tatbestand. Uebrigens gestattet doch auch die bedingte Forderung, welche von den Gegnern fast einhellig als eine noch nicht bestehende Forderung angesehen wird, im Rahmen des § 259 ZPO. eine gegenwärtige Verurteilungsklage.

Nur zwei Einzelvorschriften könnten die Gegner allenfalls für sich in Anspruch nehmen: das sind §§ 271 Abs. 2 und 813 Abs. 2 BGB.

Der Schuldner darf im Zweifel vor Fälligkeit zahlen und, wenn er dies in Unkenntnis der mangelnden Fälligkeit tut, das Gezahlte nicht zurückfordern. Läßt sich aus dieser Vorschrift wirklich das gegenwärtige Bestehen der (befristeten, betagten) Forderung nachweisen? Keineswegs! Denn abgesehen davon, daß diese Stellen gegenüber den an Zahl und Beweiskraft weit überwiegenden Gesetzesvorschriften, auf Grund deren notwendigerweise auf die Nochnichtexistenz der befristeten Forderung geschlossen werden muß, gar nicht ins Gewicht fallen können, ließe sich auch aus ihnen allenfalls nur soviel herauslesen, daß schon vor dem Eintritt des Anfangstermins ein Rechtsgebilde besteht, das für den Schuldner Befreiungsmöglichkeit gewährt. Ihm fehlt aber gerade das, was dem „Forderungs"recht seinen wesentlichsten Inhalt gibt, nämlich die Macht des Gläubigers, die Leistung zu verlangen. Daß der Gläubiger die befristete Forderung abtreten, vererben, erlassen kann, beweist auch nicht, daß er damit bereits über eine fertige Forderung verfügt. Er besitzt nicht ein gegenwärtiges Recht auf künftige Zahlung, wie Enneccerus meint [103]), sondern das Recht auf Zahlung ist ein künftiges.

Es liegt m. E. nichts näher, als die §§ 271 Abs. 2 und 813 Abs. 2 lediglich als Ausnahmebestimmungen von der nach der rechtlichen Natur befristeter Forderungen zunächst zu erwartenden andersartigen Regelung anzusehen.

§ 271 Abs. 2 gewährt dem Schuldner aus Gründen der Bequemlichkeit die Möglichkeit, sich vorzeitig zu befreien. Dem Gläubiger geschieht dadurch kein Schade; denn infolge der sicheren Erwartung der Leistung braucht er mit einer Rückgewähr anders als bei bedingten Forderungen nicht zu rechnen. Er übernimmt dafür aber auch nicht das Risiko einer Rückgewährpflicht im Falle irrtümlicher vorzeitiger Leistungen des Schuldners. Daher m. E. die besondere Bestimmung des § 813 Abs. 2.

Selbstverständlich sollte der Schuldner aus der Vergünstigung, früher leisten zu dürfen, nicht auch noch einen Vorteil schlagen; daher ist ihm der Abzug des Zwischenzinses untersagt (§ 272, 813 Abs. 2 Halbsatz 2).

Enneccerus [107]) will gerade aus § 271 Abs. 2 das gegenwärtige Bestehen der (befristeten) Forderung schließen, weil man sonst annehmen müßte, „der Schuldner einer befristeten (also noch nicht entstandenen) Obligation habe

102) Komm. § 158 2 a α.
103) Lehrbuch 508.
107) Rechtsgeschäft 320.

das Recht, durch eine einseitige Erklärung, alsbald leisten zu wollen, die Obligation sofort zur Entstehung zu bringen". Aber dabei übersieht er wohl, daß es sich hier nicht um ein Recht des Schuldners handelt, die Vorreife der befristeten Forderung (wie sie z. B. kraft Gesetzes nach § 65 Abs. 1 KO.[103]) eintritt) herbeizuführen, sondern um eine bloße Befreiungsbefugnis, deren Ausübung der Gläubiger nicht verhindern darf; aber er erlangt dadurch seinerseits nicht Forderungsreife.

Diese Deutung erscheint besonders deshalb geboten, weil es gar nicht möglich ist, die von den Gegnern behauptete Scheidung zwischen einer befristeten und einer betagten Forderung praktisch durchzuführen. Sie scheitert an der Frage, nach welchen Gesichtspunkten diese Feststellung getroffen werden soll. Ob das Schuldverhältnis als Ganzes, oder ob bloß eine einzelne Forderung an einen Termin geknüpft ist, kann keinen Ausschlag geben. Denn weder Gesetz noch Parteibestimmung macht hier einen Unterschied. Daß auch die Art der Leistung nicht maßgeblich sein kann, läßt sich ernstlich nicht in Zweifel ziehen. Dafür fehlt es ebenfalls an jedem gesetzlichen Anhalt. Ganz unhaltbar ist es aber, sich schlechthin auf den Parteiwillen zu berufen. Wie soll man, so fragt Franz Leonhard[104]) mit Recht, den Parteien eine Feinheit imputieren, die selbst viele unserer hervorragendsten Juristen nicht nachfühlen können?

Hinzukommt aber noch, daß man sich nicht einmal darüber im klaren ist und auch nicht schlüssig werden wird, welche Richtsätze denn nun auf betagte, welche auf befristete Forderungen anzuwenden seien. Die Ansicht, daß der Wortlaut des Gesetzes maßgebend sei, wird heute wohl nicht mehr vertreten. Das Orakel Oertmanns[105]), es sei bei einem Teil der Vorschriften nicht sicher, ob sie sich auf den Anspruch aus wirklich befristeten Geschäften im strengen Sinne beziehen, bringt uns auch nicht weiter. Ja, sollte es denn wirklich der Sinn des Gesetzes sein, dem Richter solche unlösbaren Rätsel aufzugeben, zwingt nicht allein dieses traurige Ergebnis zur Abkehr von einer Lehre, die sich um ihrer selbst willen in unergründliche Tiefen der juristisch ungeschulten Parteiseele verliert, und auf deren Grundlage nur unüberwindliche Schwierigkeiten bei der praktischen Anwendung vieler Gesetzesstellen entstehen würden? Weil zwei nicht übermäßig ins Gewicht fallende Einzelvorschriften aus dem Rahmen einer einfachen Auffassung herauszustreben scheinen, glaubt man eine Komplikation schaffen zu müssen, die sowohl der Entstehungsgeschichte als auch dem Wortlaut und Geist der grundlegenden §§ 163, 158 widerspricht? Folgerichtig müßte man dann auch bei bedingten Forderungen eine derartige Scheidung durchführen. So in der Tat Langheineken[106]), der aber in dieser Hinsicht mit Recht keine Zustimmung gefunden hat.

§ 12. Zusammenfassendes Ergebnis.

Zusammenfassend ergibt sich für uns, daß die befristete Forderung der bedingten Forderung entsprechend nach Wortlaut, Geist und Entstehungsgeschichte der Allgemeinregelung und nach dem Gehalt fast aller Einzelvorschriften als ein erst im Anfangstermin zur Forderung erwachsendes Recht anzu-

108) A. A. v. Tuhr 329; Richtig Oertmann, Komm. § 163, 4c.
104) Beweislast 187.
105) Komm. § 163, 4 c.
106) 51 ff.

sehen ist, und daß für eine Scheidung befristeter Forderungen in solche, bei denen die Forderung selbst, und solche, bei denen nur ihre Vollziehung aufgeschoben sei, kein Anlaß besteht. Eine ganz andere Frage ist die, ob das befristete Rechtsgeschäft schon vor Eintritt des Anfangstermins ein subjektives Recht erzeugt oder nur ein solches Rechtsgebilde, das zwar die Entwickelungsfähigkeit zum subjektiven Recht besitzt, aber zu einem solchen noch nicht ausgereift ist. Zur Kennzeichnung der Rechtslage bis zum Anfangstermin hat man ähnliche Vorschläge wie beim bedingten Forderungsgeschäft gemacht. Die meisten von ihnen unterliegen aber den gleichen Bedenken, wie wir sie anläßlich der Prüfung der Rechtsnatur bedingter Forderungen erwähnt haben. Die Begriffe „bloße (nicht klagbare) Haftung" und „passive Seite der Forderung" passen hier ebensowenig wie bei bedingten Forderungsgeschäften. Und mit der Konstruktion eines „Schuldverhältnisses" ohne aktuellen Anspruch ist auch hier nichts erklärt. Noch deutlicher als bei der bedingten Forderung bietet die Art und Weise, wie die befristete Forderung zum Gegenstand des Rechtsverkehrs gemacht werden kann, Raum für die Auffassung eines schon bestehenden subjektiven Rechts.

Die befristete Forderung kann, wie wir gesehen haben, ähnlich der bedingten Forderung abgetreten, erlassen, gepfändet oder verpfändet werden und geht auf den Erben über. Sie kann sogar gezahlt werden. Die Rechtslage ist hier der beim bedingten Forderungsgeschäft vorhandenen sachlich gleich. Man hat die befristete Forderung ebenfalls als ein Anwartschaftsrecht auf künftigen Erwerb der Forderung, zu der es sich auswachsen wird, anzusehen.

§ 13. Die Frage der Beweislast.

Die Frage, wer die Beweislast trägt, wenn Streit darüber besteht, ob ein Forderungsgeschäft unter einer Anfangsfrist oder ohne Befristung abgeschlossen worden ist, ist gerade in neuerer Zeit wieder sehr umstritten.

Schon früher einmal hat man behauptet, den Beklagten treffe die Beweislast für die Anfangsfrist. Damals begründete man diese Ansicht mit der angeblichen Selbständigkeit der Befristungsabrede gegenüber dem sonstigen geschäftlichen Tatbestand. Mit der Ueberwindung dieser unrichtigen Annahme verlor jene Beweislastlehre zunächst allen Boden. Da der Kläger die Beweislast für die rechtsbegründenden Tatsachen trägt, muß es ihm obliegen, sämtliche Elemente des forderungsbegründenden Tatbestands, also auch das Fehlen der Befristung, zu beweisen. Die Behauptung des Beklagten, das Geschäft sei als befristetes abgeschlossen, stellt sich als Leugnen des Klaggrundes dar; denn die Befristung besitzt, wie schon mehrmals betont, keine rechtsgeschäftliche Selbständigkeit. Den Kläger trifft daher die Beweislast für das unbefristete Zustandekommen ebenso wie für das unbedingte Zustandekommen.

Dies wird im allgemeinen von der herrschenden Leugnungstheorie — ebenso wie bei der Bedingung — anerkannt. Doch weichen hier auch manche grundsätzliche Anhänger dieser Lehre ab[109]). Sie stützen sich auf § 271 BGB., wonach im Zweifel alsbald zu leisten ist. Wer sich auf eine abweichende Rege-

109) Endemann § 79 A 4; Meyerowitz in JWschr. 1913, 242 f.; Reinhold 108; Unger II 573 ff.; OLG. 5, 144; ROHG. 10, 233; 24, 345; Zeitschr. f. d. Anwaltskammer Breslau 1901, 30 ff.; weitere Angaben bei Franz Leonhard, Beweislast.

lung beruft, müsse dies beweisen. Damit gerät diese Beweislehre aber in einen unlösbaren Widerpruch zu der Beweislastregelung bei bedingten Geschäften. Einen Unterschied zwischen beiden Arten von Geschäften in dieser Hinsicht zu machen, wäre aber durch nichts zu rechtfertigen [110]).

Die Anhänger der sog. Einredetheorie wollen erst recht dem Beklagten die Beweislast auferlegen. Einige [111]) von ihnen beschränken dies auf gewisse Fälle befristeter Geschäfte, nämlich solche, bei denen durch die Befristung „nur die Geltendmachung des befristeten Rechts", nicht seine Entstehung hinausgeschoben werde. Indem sie im ersteren Fall eine echte Einrede der Stundung annehmen, gelangen sie zur Beweislast des Beklagten. Hier genügt es, auf die vorgängigen Erörterungen über die Unhaltbarkeit dieser Unterscheidung zu verweisen.

Es hat wohl einen Sinn, einen Unterschied zu machen zwischen der Befristung des forderungsbegründenden Geschäfts und (früherer oder) nachträglicher Stundung einzelner Leistungen aus einem unbefristeten Geschäft. Im letzteren Fall würde in der Tat der Beklagte beweispflichtig sein. Aber wenn Streit darüber besteht, ob das Rechtsgeschäft bei seinem Abschluß befristet oder unbefristet zustandegekommen sei, kann die Frage der Beweislast nur nach dem Grundsatz beantwortet werden, daß der Kläger sämtliche anspruchbegründenden Tatsachen, also auch das Nichtvorhandensein einer Befristung, zu beweisen hat [112]).

110) Rehbein 243.

111) Beckh 164; Betzinger 105 ff.; Fitting 56 ff.; Oertmann, Komm. 573.

112) Durchaus herrschende Meinung: Biermann § 87, 2a; Enneccerus, Lehrbuch § 181, V; Endemann I § 79 A 4; § 87; Franz Leonhard, Beweislast 292 ff.; Rudolf Leonhard 391; Planck § 163 N. 9; Rehbein IV; Stölzel, Schulung 1, 143 ff.; Windscheid § 86 A 4; auch die Rechtsprechung vgl. bei Franz Leonhard a.a.O.

LEBENSLAUF.

Ich wurde am 7. 7. 1907 zu Berlin-Adlershof als Sohn des Volksschullehrers Bernhard Wate und seiner Ehefrau Maria geb. Bolik geboren. Ich besuchte zunächst die 2. Gemeindeschule meines Heimatorts, danach die dortige Realschule, schließlich das Reformrealgymnasium (Körnerschule) zu Berlin-Köpenick. Dieses verließ ich Ostern 1926 mit dem Reifezeugnis. Darauf studierte ich Rechts- und Staatswissenschaften, und zwar 5 Semester an der Friedrich-Wilhelms-Universität Berlin und 2 weitere Semester an der Philipps-Universität Marburg. Am 20. Juni 1931 bestand ich vor dem juristischen Prüfungsamt bei dem Oberlandesgericht in Kassel die erste juristische Staatsprüfung. Die mündliche Doktorprüfung legte ich am 28. Januar 1933 bei der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät der Universität Marburg ab. Bereits seit dem 21. September 1931 befinde ich mich im Vorbereitungsdienst.